

1

A RELATIVIDADE DA DIMINUIÇÃO DA CRIMINALIDADE POR MEIO DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL (THE RELATIVITY OF CRIME REDUCTION THROUGH THE REDUCTION OF CRIMINAL MAJORITY)

Camila Coutinho Maldonado Araújo¹

André De Paula Viana²

RESUMO

Um dos assuntos mais polemizados no Brasil atualmente é a redução da maioridade penal de 18 para 16 anos de idade em decorrência dos crimes que vêm acontecendo diariamente envolvendo jovens dessa faixa etária, com intuito da diminuição da criminalidade no país. Porém, o presente artigo busca discorrer a respeito desse tema de uma forma mais ampla e clara, a fim de demonstrar aos leitores que existem outras formas de combater a criminalidade. Há muito que se têm discussões a respeito de tal assunto no meio populacional e televisional, inclusive nas sessões do Plenário é alvo de polêmicas, sendo que muitas das vezes a opinião dos telespectadores é influenciada por certas notícias mostrando somente o lado negativo da situação em que esses jovens se encontram e das medidas socioeducativas aplicadas

¹ Discente do 9º Semestre Noturno do Curso de Direito da Universidade Camilo Castelo Branco – Unicastelo, Campus de Fernandópolis/SP; camilacmaraujo@terra.com.br; (17) 99125-5196.

² Mestrado em Ciências Ambientais pela Universidade Camilo Castelo Branco, Brasil (2015) Advogado do Escritório de Advocacia, Brasil.

a esses menores infratores, que até completarem 18 anos de idade, são imputáveis, ou seja, não praticam crimes, mas, sim, infrações penais. No decorrer do presente trabalho, serão discutidos aspectos relevantes quanto à redução da maioridade penal, levando-se em conta fatores de alta complexidade para a análise e o entendimento do tema.

Palavras-chave: Criança. Adolescente. ECA. Menoridade Penal. Medidas Socioeducativas.

ABSTRACT

One of the most debates revolving in Brazil is currently reducing the age of majority of 18 criminal to 16 years of age as a result of crimes involving young people that daily happening come from age group, with the intention of reducing crime in the country. However, this article seeks to discuss about this topic in a more wide and clear in order to demonstrate to readers that there are other ways to fight crime. Have long discussions about such a subject in the middle of population and television, including plenary sessions is the subject of controversy, being often the opinion of viewers is influenced by certain news showing only the negative side of the situation in which these young people meet and educational measures applied to those juvenile offenders, that until they reach 18 years of age, are chargeable, meaning it does not engage in crimes, but rather criminal infractions. In the course of this study, aspects will be discussed.

Keywords: Child. Adolescent. ECA. Minority. Educational Measures.

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. Legislação menorista. 3. Fator histórico social para a redução da maioridade penal. 4. Doutrina da proteção integral. 5. O menor de idade na concepção do estatuto da criança e do adolescente: princípios que o regem e o sistema de garantia de direitos previstos na constituição federal de 1988. 6. Responsabilidade estatutária e a atual concepção da aplicação das medidas socioeducativas. 7. Imputabilidade, ato infracional e responsabilidade penal. 8. O projeto de emenda constitucional 171/1993 correlacionado à criança e ao adolescente. 9. Índices de criminalidade dos menores infratores quanto a prática de crimes hediondos. 10. Conclusão. Bibliografia.

1. INTRODUÇÃO

Ultimamente, com o aumento da criminalidade envolvendo jovens menores de 18 anos de idade, um assunto no qual vem sendo discutido em todo território brasileiro, inclusive no Senado Federal, são os Projetos de Emenda Constitucional, quais propõem a redução da maioria penal para os 16 anos de idade completos, e não mais 18 anos completos.

Esse Projeto de Emenda Constitucional prevê que a inimputabilidade deve-se encerrar ao adolescente completar 16 anos de idade completos. Porém, vários aspectos devem ser analisados nessa discussão, vez que a adolescência é um período em que o jovem passa por diversas mudanças, saindo de sua fase infantil transitoriamente para sua fase adulta.

O clamor da sociedade brasileira pede a redução dessa maioria de perante a tanto sensacionalismo incumbido ao adolescente infrator, no entanto, a responsabilidade desses atos infracionais deve ser analisada de uma maneira mais ampla.

No desenvolver do presente artigo veremos a evolução dos direitos conquistados pela criança e o adolescente ao longo da história das legislações brasileiras, até chegar a Legislação Especial em que a criança e o adolescente, de modo geral, estão sujeitos, sendo esta, o Estatuto da Criança e o Adolescente (ECA).

Será versado também sobre as mudanças em que implicariam esses projetos de Emenda Constitucional, analisando-as de acordo com a nossa realidade político-social, cultural e familiar.

Salientando-se que o objetivo do trabalho em questão é analisar minuciosamente cada aspecto da Redução da Maioridade Penal, esclarecendo ao leitor uma possível solução à redução da criminalidade no Brasil. Sendo, que para chegar a tais esclarecimentos e concluir, foram realizadas diversas pesquisas e análises da legislação e doutrinas a respeito do assunto.

2. LEGISLAÇÃO MENORISTA

Ao longo da história houve discussões e mudanças a respeito da proteção integral à criança. Em 1891, com o Decreto nº 1.313, foram

criadas as primeiras normas regulamentando o trabalho do menor, que na época, a palavra “menor” se referia a criança pobre, sendo assim absorvido do trabalho industrial.

Em 1927 fora criado no Brasil o primeiro Código de Menores da América Latina, tendo, só em 1979, houve uma reforma neste Código com o advento do Decreto-lei nº 6.697 de 10 de outubro de 1979. Tanto o Código de Menores de 1927 quanto o Código de Menores de 1979 se referem a apenas uma classe social de infância. Na linha do art. 2º do Código de 1979, considerava-se em situação irregular a criança ou o adolescente:

I – privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

- a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;
- b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II – vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III – em perigo moral, devido a:

- a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;
- b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV – privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V – Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI – autor de infração penal. *Revogada pela Lei nº 8.069/1990;*³

Assim, ante tais códigos, podemos perceber que os destinatários dessas normas eram apenas aqueles que estivessem em “situação de perigo moral ou material” ou em “situação irregular”. Portanto, a

³ BRASIL, *Código de Menores. Lei nº 6.697/1979*. In: Palácio do Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979-L6697.htm>. Acesso em: out. 2015.

aplicação da norma especial, o enquadramento da situação irregular se dava apenas pelo fato de a criança e de o adolescente serem pobre, ou além de pobres, terem praticado alguma infração penal.

Percebe-se então, que àquela época havia uma forte criminalização da infância somente pela falta de condições socioeconômicas da família em garantir uma vida digna a criança e ao adolescente. Somente por esse fato esses “menores” eram recolhidos e retirados do convívio familiar e levados a um estabelecimento estatal “adequado”, conforme estabelecia o artigo 45 da Lei nº 6.697/79:

Art. 45. A autoridade judiciária poderá decretar a perda ou suspensão do pátrio poder e a destituição da tutela dos pais ou tutor que:

I – derem causa a situação irregular do menor; *Revogada pela Lei nº 8.069/1990*⁴;

Sobre o tema, elucida SARAIVA (2005, P. 51):

Neste tempo, de vigência do Código de Menores, a grande maioria da população infanto-juvenil recolhida às entidades de internação do sistema FEBEM no Brasil, na ordem de 80%, era formada por crianças e adolescente, ‘menores’, que não eram autores de fatos definidos como crime na legislação penal brasileira. Estava consagrado um sistema de controle da pobreza, que Emilio Garcia Mendez define como sociopenal, na medida em que se aplicavam sanções de privação de liberdade a situações não tipificadas como delito, subtraindo-se garantias processuais. Prendiam a vítima. Esta também era a ordem que imperava nos Juizados de Menores.⁵

Assim, o Estado para se esquivar da responsabilidade da desigualdade social e da miséria da maioria da população, redirecionava essa “responsabilidade” para a criança e a família investindo no poder de sancioná-las pelo simples fato de serem pobres.

⁴ BRASIL, *Código de Menores. Lei nº 6.697/1979*. In: Palácio do Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979-L6697.htm>. Acesso em: out. 2015.

⁵ SARAIVA, João Batista Costa. *Adolescente em conflito com a lei – da indiferença à proteção integral: uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 51.

Outra característica dessa “situação irregular” é a de que os “menores” eram considerados como os inimputáveis, por sofrimentos psíquicos, insusceptíveis de qualquer responsabilidade, portanto, “necessitando” de uma proteção especial dada pelo Estado eram submetidos às medidas de segurança semelhantes às aquelas aplicadas aos inimputáveis por incapacidade mental, por tempo indeterminado.

Nesse sentido, a criança e o adolescente eram considerados sujeitos mentalmente incapazes. Somente no ano de 1959, com o surgimento da Declaração Universal dos Direitos da Criança, aprovada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas, é que a criança começa a ser considerada sujeito de direitos e obrigações próprios de sua condição peculiar de desenvolvimento, senão vejamos o que diz a Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959):

Considerando que a criança, em decorrência de sua imaturidade física e mental, precisa de proteção e cuidados especiais, inclusive proteção legal apropriada, antes e depois do nascimento [...]

Princípio 1

A criança gozará todos os direitos enunciados nesta Declaração. Todas as crianças, absolutamente sem qualquer exceção, serão credoras destes direitos, sem distinção ou discriminação por motivo de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento ou qualquer outra condição, quer sua ou de sua família. [...]⁶

Mesmo com o movimento internacional, a proteção especial à infância somente se consagrou com o advento da Constituição Federal Brasileira de 1988, consolidando-se então com a vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990. Esse Estatuto, por sua vez, nos traz LIBERATI (2012, p. 55), a criança como sujeito de direitos, “tornando-se protagonistas de seus próprios direitos”.

⁶ BRASIL. *Declaração dos Direitos da Criança (1959)*. In: Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Crian%C3%A7a/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: nov. 2015.

3. FATOR HISTÓRICO SOCIAL PARA A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

Tem-se discutido muito a respeito da redução da maioridade penal perante tantos acontecimentos polêmicos envolvendo menores de idade na prática de atos infracionais.

No Senado Federal há vários projetos de emendas constitucionais, alguns com redações absurdas e outros com seu texto um pouco mais coerente, porém, todos eles com o mesmo objetivo, ou seja, a redução da maioridade penal para 16 anos de idade.⁷

Muito se tem polemizado sobre a criminalidade entre os jovens brasileiros, tanto nas mídias quanto na sociedade, surgindo, então, um clamor social público a favor da redução da maioridade penal.

Esses defensores da redução, em seus argumentos, alegam que os menores infratores cometem atos ilícitos por ser, a legislação vigente, muito branda, não sendo capaz de corrigir a conduta do menor.

Outro argumento que os defensores da redução arguem é a impunibilidade do sistema jurídico brasileiro, por não existir sanções capazes de intimidar a prática de atos tipificados pela lei e, também, que os menores com idade de 16 e 17 anos são capazes de discernir e compreender o que são atos lícitos e ilícitos conforme a lei dispõe.

No caso da redução da maioridade penal, alguns setores, como a mídia, dão certa importância a tal assunto que acaba induzindo a opinião pública a respeito do tema polemizado, levando-os a crer que

⁷ Uma das primeiras versões da Proposta de Emenda à Constituição foi a seguinte: “PEC 171/1993; Altera a redação do artigo 228 da Constituição Federal. Proposta de Emenda à Constituição nº 171, DE 1993; do Sr. Benedito Domingos; altera a redação do artigo 228 da Constituição Federal (imputabilidade penal do maior de dezesseis anos). (APENE-SE À PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 14, DE 1989). As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional. ‘Art. 1º. O Art. 228 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido de parágrafo único e com a seguinte redação: Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezesseis anos, sujeitos às normas da legislação especial.’” (BRASIL. *Projeto de Emenda Constitucional nº 171/1993. Justificações*. In: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/legislacao/id2658.htm>>. Acesso em: out. 2015.

a solução imediata para pelo menos reduzir a criminalidade seria a redução da maioridade penal.

Cabe ainda ressaltar, que outro ponto de argumento para os defensores é a capacidade do adolescente de dezesseis anos exercerem seus direitos políticos, como o voto. Contudo, deve-se observar que o voto aos dezesseis anos de idade é facultativo enquanto a impunibilidade é compulsória, além do fato de alguns infratores sequer ter consciência e informação a esse respeito.

É claro que os adolescentes acima citados possuem a capacidade de discernimento entre o certo e o errado, porém, são prematuros se asseverar que a redução da maioridade penal será a solução para o problema da violência.

4. DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL

Há muito se tem discutido a respeito dos direitos da criança e do adolescente, que antes, nas doutrinas jurídicas do “Direito do Menor” presente no Código de Menores de 1927 e a “Menor em situação Irregular” do Código de Menores de 1979, eram, comumente, chamados menores. Essas doutrinas previam “direitos e deveres” desses menores.

Porém, com o processo de redemocratização no Brasil, essas doutrinas começaram a ser criticadas pelos movimentos iniciados, como o Movimento Nacional de Meninos e Meninas de Rua, contra essas legislações menoristas, dando início a uma nova fase à proteção desses menores, surgindo, então, uma nova Constituição.

Com a Constituição Federal de 1988 surgiu uma nova doutrina, “A doutrina de Proteção Integral”, qual “Trata-se, em verdade, não de uma simples substituição terminológica ou de princípios, mas, sim, de uma mudança de paradigma.” (MACIEL, 2010, p.13). Ou seja, a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento das crianças e adolescentes passou a ser respeitada, tornando-os, a partir daquele momento, detentores de direitos fundamentais. Sendo essa Doutrina da Proteção Integral explicitamente prevista no artigo 227 da Constituição Federal (2012, p.72):

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação,

ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)⁸

⁸ “É preciso assinalar, neste ponto, por relevante, que a proteção aos direitos da criança e do adolescente (CF, art. 227, *caput*) qualificase como um dos direitos sociais mais expressivos, subsumindo-se à noção dos direitos de segunda geração (RTJ 164/158161), cujo adimplemento impõe ao Poder Público a satisfação de um dever de prestação positiva, consistente num *facere*. (...) o STF, considerada a dimensão política da jurisdição constitucional outorgada a esta Corte, não pode demitir-se do gravíssimo encargo de tornar efetivos os direitos econômicos, sociais e culturais, que se identificam – enquanto direitos de segunda geração – com as liberdades positivas, reais ou concretas (RTJ 164/158161, Rel. Min. Celso de Mello). É que, se assim não for, restarão comprometidas a integridade e a eficácia da própria Constituição, por efeito de violação negativa do estatuto constitucional motivada por inaceitável inércia governamental no adimplemento de prestações positivas impostas ao Poder Público, consoante já advertiu, em tema de inconstitucionalidade por omissão, por mais de uma vez (RTJ 175/12121213, Rel. Min. Celso de Mello), o STF 1971 Art. 227, *caput* (...). Tratando-se de típico direito de prestação positiva, que se subsume ao conceito de liberdade real ou concreta, a proteção à criança e ao adolescente – que compreende todas as prerrogativas, individuais ou coletivas, referidas na CR (notadamente em seu art. 227) – tem por fundamento regra constitucional cuja densidade normativa não permite que, em torno da efetiva realização de tal comando, o Poder Público, especialmente o Município, disponha de um amplo espaço de discricionariedade que lhe enseje maior grau de liberdade de conformação, e de cujo exercício possa resultar, paradoxalmente, com base em simples alegação de mera conveniência e/ou oportunidade, a nulificação mesma dessa prerrogativa essencial, tal como já advertiu o STF (...). Tenho para mim, desse modo, presente tal contexto, que os Municípios (à semelhança das demais entidades políticas) não poderão demitir-se do mandato constitucional, juridicamente vinculante, que lhes foi outorgado pelo art. 227, *caput*, da Constituição, e que representa fator de limitação da discricionariedade políticoadministrativa do Poder Público, cujas opções, tratando-se de proteção à criança e ao adolescente, não podem ser exercidas de modo a comprometer, com apoio em juízo de simples conveniência ou de mera oportunidade, a eficácia desse direito básico de índole social. (...) O caráter programático da regra inscrita no art. 227 da Carta Política – que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro – impõe o reconhecimento de que as normas constitucionais veiculadoras de um programa de ação revestem-se de eficácia jurídica e dispõem de caráter cogente. (...) Impende destacar, neste ponto, por oportuno, ante a inquestionável procedência de suas observações, a

Assim, de acordo com o artigo supra, é dever do Estado, da Família e da Sociedade assegurar esses direitos inerentes à criança e ao adolescente, concluindo que tal doutrina de proteção integral assevera sobre esses direitos fundamentais.

Por fim, com o intuito de assegurar que essa proteção seja cumprida fora criada uma lei especial, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de julho de 1990), qual trata de regras e princípios inerentes à criança e ao adolescente, conforme denota MACIEL (2010, p.11):

Regulamentando e buscando dar efetividade à norma constitucional foi promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente, microssistema aberto de regras e princípios, fundado em dois pilares básicos: 1 – criança e adolescente são sujeitos de direito; 2 – afirmação de sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.⁹

Visando então dar efetividade aos direitos fundamentais previstos no artigo 227, da Constituição, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabeleceu um conjunto de medidas governamentais de proteção, regulamentando mecanismos políticos, jurídicos e sociais.

5. O MENOR DE IDADE NA CONCEPÇÃO DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE: PRINCÍPIOS QUE O REGEM E O SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS PREVISTOS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Com a promulgação da nova Lei, a criança e o adolescente, que antes eram chamados de “menores”, passaram a ter tratamento diferenciado no Brasil, ou seja, se tornaram sujeitos de direitos em

decisão proferida pela eminente Min. Cármen Lúcia (AI 583.136/SC), em tudo aplicável, por identidade de situação, ao caso em análise.” (RE 482.611, Rel. Min. Celso de Mello, decisão monocrática, julgamento em 2332010, DJE de 742010.) (BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). A Constituição e o Supremo [Recurso Eletrônico] / Supremo Tribunal Federal. 4. ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011, p. 1970/1971).

⁹ MACIEL, Katia. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2010, p. 11.

razão de sua condição bio-psico-social, o que exige uma atenção especial da família, da sociedade e do Estado.

Segundo o Estatuto, são garantidos, a toda população infanto-juvenil, os direitos inerentes à pessoa humana, conforme prevê o artigo 3º da referida Lei nº 8.069/1990, citado por DIGIÁCOMO e DIGIÁCOMO (2013, p. 5):

Art. 3º. A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade.¹⁰

Sendo assim, a toda e qualquer criança e adolescente, estão assegurados todos os direitos e deveres individuais e coletivos, também, regulamentados pela nossa Carta Magna, em seu artigo 5º,

¹⁰ Vide art. 5º, *caput* e inciso I, da CF e art. 100, parágrafo único, incisos I e XII, do ECA. Apesar de dizer aparentemente o óbvio, o presente dispositivo traz uma importante inovação em relação à sistemática anterior ao ECA, na medida em que reconhece a criança e o adolescente como *sujeitos de direitos*, e não meros “*objetos*” da intervenção estatal. Tal disposição é também reflexo do contido no art. 5º, da CF/88, que ao conferir a *todos a igualdade* em direitos e deveres individuais e coletivos, logicamente também os estendeu a crianças e adolescentes. O verdadeiro *princípio* que o presente dispositivo encerra tem reflexos não apenas no âmbito do direito material, mas também se aplica na esfera processual, não sendo admissível, por exemplo, que adolescentes acusados da prática de atos infracionais deixem de ter *fielmente respeitadas todas as garantias processuais asseguradas aos acusados em geral*, seja qual for sua idade (vide comentários aos arts. 106 a 111, do ECA). A condição de crianças e adolescentes como sujeitos de direitos torna ainda *obrigatória sua oitiva* sempre que em jogo estiver a necessidade de salvaguarda de seus direitos, seja por parte dos pais ou responsável, seja por parte do Estado (*lato sensu*), em especial quando da aplicação das medidas de proteção relacionadas no art. 101, do ECA (desde que, logicamente, a criança ou o adolescente tenha condição de exprimir sua vontade), tal qual expresso pelo art. 12, da Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, de 1989 e art. 100, parágrafo único, inciso XII, do ECA. (DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. 6. ed. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. Curitiba, 2013, p. 5).

qual confere a “todos” igualdade social, considerando-os como criança cidadã e adolescente cidadão, deixando de ser vulneráveis e vistos como meros objetos à disposição estatal.

Em uma análise feita por OLIVEIRA, CRUZ e DIGIÁCOMO (2007, p. 14), o Estatuto da Criança e do Adolescente “Considera, também, meninos e meninas *como pessoas em condição peculiar de desenvolvimento [...] como absoluta prioridade*”. Entende-se então, que essas crianças e adolescentes sujeitos de direitos, assim como os adultos, observando-se a idade, capacidade de autonomia e discernimento e desenvolvimento físico ou mental, sendo eles, o futuro da sociedade como um todo.

O Estatuto da Criança e do Adolescente possui, em seus artigos, explícita e implicitamente, princípios que norteiam os direitos e deveres desse determinado público.

Existem princípios específicos que regem o Estatuto, porém, o Princípio da Dignidade Humana previsto na Constituição Federal em seu 1º artigo, inciso III, perpassa por todo ordenamento jurídico, sem distinção alguma, portanto, estende-se, também, à criança e ao adolescente.

Segundo Sarlet (2007, p.62):

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que asseguram a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.¹¹

Dessa feita, entende-se por Princípio da Dignidade Humana uma diversidade de valores existentes em uma sociedade.

¹¹ SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 62.

O Princípio da Prioridade Absoluta, o primeiro dos princípios específicos do Estatuto da Criança e Adolescente, está, também, previsto na Constituição. Vejamos então o que diz o artigo 227 (2012, p.72):

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, *com absoluta prioridade*, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010)¹² (Grifos nossos).

Portanto, referido artigo prevê que é dever da família, do estado e da sociedade assegurar, *com absoluta prioridade*, os direitos inerentes à criança e ao adolescente.

Neste mesmo sentido, dispõe o artigo 4º da Lei nº 8.069/90:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, *com absoluta prioridade*, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (Grifos nossos).

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende;

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência do atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.¹³

¹² BRASIL, *Constituição Federal (1988)*. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes e NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 72.

¹³ O dispositivo, que praticamente reproduz a primeira parte do enunciado do art. 227, *caput*, da CF, procura deixar claro que a defesa/promoção dos direitos fundamentais assegurados à criança e ao adolescente, não é tarefa de apenas um

O termo absoluta prioridade significa dizer que a criança e o adolescente devem estar acima e antes de qualquer coisa. Digiácomo e Digiácomo (2013, p. 7) nos ensinam a respeito do princípio da absoluta prioridade que:

Todos os serviços públicos ou de relevância pública devem se adequar ao atendimento *prioritário* (e em regime de prioridade *absoluta*) a crianças e adolescentes [...] Esse ‘tratamento especial’ (e preferencial) visa evitar que os interesses de crianças e adolescentes caiam na ‘vala comum’ dos demais atendimentos ou – o que é pior – sejam relegados ao segundo plano, como usualmente ocorre.¹⁴

No entanto, insta salientar, que não basta apenas que haja prioridade de direitos, mas, sim, a efetivação de tais, sendo dever do Poder Público, através da adequação de programas e serviços especializados, como o CREAS/CRAS, CAPS, dentre outros. Programas esses que

órgão ou entidade, mas deve ocorrer a partir de uma *ação conjunta e articulada* entre família, sociedade/comunidade e Poder Público (em todas as esferas de governo – cf. arts. 86 e 100, parágrafo único, inciso III, do ECA). Importante mencionar que, não por acaso, a *família* foi relacionada como a *primeira* das instituições convocadas a atuar na defesa dos direitos de crianças e adolescentes, haja vista que todo o trabalho desenvolvido em benefício destes deve ocorrer preferencialmente no âmbito familiar (*vide* também os princípios relacionados no art. 100, parágrafo único, incisos IX e X, do ECA). Outra também não foi a razão de o *direito à convivência familiar* ter sido expressamente relacionado como um dos direitos fundamentais a serem assegurados com absoluta prioridade à criança e ao adolescente (arts. 4º, *caput* c/c 19 e ss., do ECA e art. 227, da CF), tendo o legislador estatutário, como resposta ao enunciado do art. 226, *caput*, da CF, estabelecido inúmeros mecanismos de proteção à família (*vide* arts. 19, § 3º, 23, parágrafo único, 101, inciso IV, e 129, incisos I a IV, todos do ECA), que também se encontram presentes em outros Diplomas (neste sentido, *vide* arts. 2º, inciso I, alíneas “a” e “b” c/c 23, § 2º, inciso I, ambos da Lei nº 8.742/1993 – LOAS). Sobre o *dever* de *toda e qualquer pessoa* zelar pelo bem-estar e pelo respeito aos direitos de crianças e adolescentes, *vide* ainda o disposto nos arts. 18 e 70, do ECA. (DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. Curitiba. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. 3. ed. 2013, p. 6).

¹⁴ DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. Curitiba. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. 6. ed., 2013. p. 7.

“devem disponibilizar um atendimento diferenciado e prioritário para crianças, adolescentes e suas respectivas famílias [...]”, segundo vislumbram DIGIÁCOMO e DIGIÁCOMO (2013, p. 7).

O segundo princípio é o do Melhor Interesse, qual teve sua origem no instituto do direito anglo-saxônico do *parens patrie*, sendo adotado na doutrina da proteção integral através da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, porém com algumas mudanças no paradigma dessa orientação, conforme elucidado por Vilas-Bôas (2011):

[...] esse princípio tornou-se tanto orientador para o legislador como para o aplicador da norma jurídica, já que determina a primazia das necessidades infanto-juvenis como critério de interpretação da norma jurídica ou mesmo como forma de elaboração de futuras demandas.¹⁵

O Princípio da Cooperação, sendo esse o terceiro, está, também, implícito no artigo 227 da Constituição Federal e no artigo 4º da Lei nº 8.069/90, quais estabelecem como dever da família, do Estado e da sociedade, a proteção contra a violação e ameaça aos direitos da criança e do adolescente.

Por último está o Princípio da Municipalização, onde são descentralizadas as ações governamentais da área da assistência social para a esfera municipal, dentre outras, previsto no artigo 204, inciso I, da Constituição Federal de 1988 (2012, p. 67), conforme declinado infra:

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

I – descentralização políticoadministrativa, cabendo a coordenação e as normas gerais à esfera federal e a coordenação e a execução dos respectivos programas às esferas estadual e municipal, bem como a entidades beneficentes e de assistência social;¹⁶

¹⁵ DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. Curitiba. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 6. ed., 2013, p. 7.

¹⁶ BRASIL, *Constituição Federal (1988)*. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 67.

Nesse mesmo raciocínio, o Estatuto da Criança e do Adolescente também estabelece em seu artigo 88 que são “diretrizes da política de atendimento, a municipalização do atendimento [...]”.

Desta feita, tal princípio norteia sobre atender e resolver as necessidades/problemas das crianças e dos adolescentes de maneira mais específica, de acordo com cada região, em razão da municipalização do atendimento ao público infanto-juvenil.

O sistema de garantia dos direitos inerentes à criança e ao adolescente previsto na Constituição Federal de 1988 nos traz algumas diretrizes.

O artigo 227 da nossa Carta Magna prevê uma exceção à regra geral prevista no artigo 5º, inciso LV, com relação à igualdade perante a lei, no contraditório do processo judicial ou administrativo.

Para BARREIRA E BRAZIL (1991, p. 47):

O menor nunca é acusado. Muito diversamente, a notícia da prática da infração penal constitui a primeira oportunidade da situação do menor ser analisada em nível da Justiça da Infância e Juventude e, se for o caso, ser cuidada com eventual tratamento reeducativo.¹⁷

Portanto, tal exceção isenta o menor infrator do dispositivo do contraditório, porém, não significa que esse menor perdeu algum direito, ao contrário ele está recebendo tratamento privilegiado, vez que a defesa de seus interesses será garantida por uma legislação tutelar, com as peculiaridades a ela inerentes.

Segundo o artigo 22, inciso I, da Constituição Federal (2012, p.17):

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral agrário, marítimo aeronáutico, espacial e do trabalho.¹⁸

Assim, o direito do menor, sendo ramo do direito civil, conforme elucidam BARREIRA e BRAZIL (1991, p. 49), “continuará objeto de

¹⁷ BARREIRA, Wilson; BRAZIL, Paulo Roberto Grava. *O Direito do Menor na nova Constituição*. 2. ed. São Paulo: Atlas S.A., 1991, p. 47.

¹⁸ BRASIL, *Constituição Federal (1988)*. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes e NICOLETTI, Juliana. – 13 ed. Atual. E ampl. – São Paulo: Saraiva, 2012. p. 17.

lei federal, como, aliás, o direito da família, com o qual está intimamente ligado, não só pelos institutos afins, mas pelos princípios que orientam ambos”.

Da mesma forma é a proteção à infância e à juventude, prevista no artigo 24, inciso XV, qual competirá à União e ao Estado concorrentemente assegurar-lhes essa proteção, traçando normas gerais¹⁹ e normas especiais respectivamente, normas essas previstas para uma garantia aos direitos inerentes à criança e ao adolescente.

Por fim, o artigo 227, da Constituição Federal de 1988, supracitado, possui um sistema especial, qual garante à criança e ao adolescente, a proteção a eles garantida também pelo ECA.²⁰

6. RESPONSABILIDADE ESTATUTÁRIA E A ATUAL CONCEPÇÃO DA APLICAÇÃO DAS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS

A Responsabilidade Estatutária, o próprio nome já diz, trata-se da responsabilidade imposta ao Estatuto da Criança e do Adolescente com relação aos atos infracionais praticados por esse determinado grupo de pessoas, conforme entendimento de Magalhães (2015),

Visto que são inimputáveis, conforme previsto na Constituição Federal e no ECA, e que, a responsabilidade do ato infracional,

¹⁹ [...] regras que nortearão todas as atividades governamentais no tocante a ação política com relação ao menor, no que se refere aos programas a serem desenvolvidos para a prevenção da delinquência juvenil; aos programas de assistência ao menor carente, abandonado ou vítima; às prioridades nas destinações de recursos; ao cuidado com o menor dependente de entorpecentes ou drogas afins; à própria assistência à família; à profissionalização e educação do menor etc. (BARREIRA, Wilson; BRAZIL, Paulo Roberto Grava. *O Direito do Menor na nova Constituição*. 2ª ed. – São Paulo: Atlas S.A., 1991. p. 51).

²⁰ “os direitos fundamentais de que trata o artigo 227 são direitos fundamentais de uma pessoa humana de condições especiais, qual seja pessoa humana em fase de desenvolvimento”. (MULLER, Crisna Maria. *Direitos Fundamentais: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619&revista_caderno=12 acesso em out 2015).

não pode vir por meio do Código Penal, como ocorre para os adultos, mas somente por meio do que está previsto no ECA.²¹

Desse modo, podemos dizer que a lei garante uma proteção especial aos direitos relativos à criança e ao adolescente, razão pela qual surgiu a Doutrina da Proteção Integral, sendo conquista por meio de exigências da sociedade e de uma situação de abandono dos menores, como vimos anteriormente.

Em seus artigos, o Estatuto da Criança e do adolescente, traz essa proteção integral dos direitos a eles inerentes independentemente da classe social de cada um.²²

O Estatuto é dividido em três partes, sendo a parte geral, que em seus primeiros capítulos trazem “regras e princípios que devem ser observados quando da análise de todas as disposições estatutárias que por força do disposto nos arts. 1º e 6º, deste Título I, devem ser invariavelmente interpretadas e aplicadas em benefício das crianças e adolescentes”,²³ visando, segundo DIGIÁCOMO e DIGIÁCOMO (2013, p. 3), a garantia dos direitos fundamentais²⁴ da criança e do adolescente.

²¹ MAGALHÃES, Ana Carolina Cunha. *Redução da maioridade Penal: uma análise jurídica e social*. In: Jus Navigandi, 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/41103/reducao-da-maioridade-penal-uma-analise-juridica-e-social>>. Acesso em: set. 2015.

²² “Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei nº 8.069/1990, é reconhecido internacionalmente como um dos mais avançados Diplomas Legais dedicados à garantia dos direitos da população infante-juvenil.” (DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. Curitiba. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. 6. ed., 2013. p. 1).

²³ DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. Curitiba. Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. 6. ed., 2013. p. 3.

²⁴ “**Art. 3º** A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros, meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.” (BRASIL,

Nesse sentido, o Estatuto prevê que todo e qualquer direito fundamental inerente à pessoa humana se estende à criança e ao adolescente, sem distinção, conforme o artigo 227 da Constituição Federal também estabelece, sendo dever “da família, da comunidade, as sociedade em geral e do Estado”, a proteção desses direitos e, através de políticas públicas, assegurar a efetivação desses, conforme artigo 4º da Lei nº 8.069/90.²⁵

A segunda, a parte especial, qual traz uma Política de Atendimento, com relação à proteção dos direitos fundamentais, qual, segundo DIGIÁCOMO e DIGIÁCOMO (2013, p.102):

[...] para obtenção da almejada *proteção integral* aos direitos e interesses infanto-juvenis, faz-se necessária uma ação conjunta – e coordenada – tanto do Poder Público quanto da sociedade civil organizada e entidades que a representem. [...] órgãos e entidades governamentais e não governamentais, devem se articular, estabelecendo ‘protocolos’ de atendimento interinstitucional, definindo fluxos e ‘referenciais’, que permitam a rápida identificação dos setores e profissionais que deverão ser acionados sempre que surgir determinada situação de ameaça ou violação de direitos de crianças e adolescentes, que deverão agir de forma *integrada*, na perspectiva de que o problema seja *solucionado* da forma *mais rápida e eficaz* possível.²⁶

Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes e NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 985).

²⁵ “**Art. 4º** É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. **Parágrafo único.** A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência do atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas; d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.” (BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 985).

²⁶ DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. Curitiba. Ministério Público

Seguindo essa linha de pensamento, toda vez que houver situação de ameaça ou violação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, serão aplicadas, dentre outras, medidas de proteção²⁷ impostas pelo legislador no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Para a aplicação dessas medidas protetivas, fora criado juntamente com o Estatuto, o órgão do Conselho Tutelar, qual é autônomo, permanente e não jurisdicional, sendo seu funcionamento de responsabilidade, dos municípios e, possui um sistema de garantia dos direitos da criança e do adolescente,²⁸

Portanto, o Conselho Tutelar, segundo OLIVEIRA, CRUZ e DIGIÁCOMO (2007, p. 53) “é um órgão inovador no contexto da sociedade brasileira, criado com a missão de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente”.²⁹

do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. 6. ed., 2013, p. 102.

²⁷ “Art. 101. Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas: I – encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade; II – orientação, apoio e acompanhamento temporários; III – matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental; IV – inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente; 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.” (BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 997).

²⁸ “Art. 131. O Conselho Tutelar é órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente, definidos nesta Lei.” (BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1001).

²⁹ OLIVEIRA, Márcio Rogério de; CRUZ, Maria das Graças Fonseca; DIGIÁCOMO, Murilo José. *Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente e Conselho Tutelar: orientações para criação e funcionamento*. 1. ed.

Por último, estão as Disposições Finais e Transitórias do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Desta feita, criou-se o Estatuto da Criança e do Adolescente para se garantir a proteção especial desses indivíduos em desenvolvimento, utilizando-se, segundo linha de pensamento de MAGALHÃES (2015), “o critério Biopsicológico [...] (junção dos critérios biológico e psicológico), ou seja, ausência de [...] entendimento e discernimento das regras impostas para a sociedade. [...] ausência, no momento da prática do crime, de compreensão do caráter ilícito do fato”, respectivamente.

No entanto, ao jovem que pratica o ato infracional se aplica as medidas socioeducativas previstas no artigo 112, levando-se em conta as diretrizes. Estabelecidas nos parágrafos do referido artigo e as medidas protetivas no artigo 101, I a VI, impostas pelo inciso VII, do artigo 112 da Lei nº 8.069/1990:

Art. 112³⁰ Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

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

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

Secretaria Especial dos Direitos Humanos. – Brasília: Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, 2007, p. 53.

³⁰ BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 999.

§ 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.

Art. 101³¹ Verificada qualquer das hipóteses previstas no art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas:

I – encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;

II – orientação, apoio e acompanhamento temporários;

III – matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;

IV – inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente;

V – requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico [445], em regime hospitalar ou ambulatorial;

VI – inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;

O Estatuto prevê a aplicação dessas medidas com caráter sancionatório, porém, acima de tudo, socioeducativo, conforme esclarece LIBERATI (2006, p.102):

A medida socioeducativa é a manifestação do Estado, em resposta ao ato infracional, praticado por menores de 18 anos, de natureza jurídica impositiva, sancionatória e retributiva, cuja aplicação objetiva inibir a reincidência, desenvolvida com finalidade pedagógica-educativa. Tem caráter impositivo, porque a medida é aplicada independente da vontade do infrator – com exceção daquelas aplicadas em sede de remissão, que tem finalidade transacional. Além de impositiva, as medidas socioeducativas têm cunho sancionatório, porque, com sua ação ou omissão,

³¹ BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 997.

o infrator quebrou a regra de convivência dirigida a todos. E, por fim, ela pode ser considerada uma medida de natureza retributiva, na medida em que é uma resposta do Estado à prática do ato infracional praticado.³²

O Estado, portanto, criou o Estatuto para proteção integral dos direitos da criança e do adolescente, porém, também, impôs medidas socioeducativas para aquele menor de 18 anos que comete ato infracional, no intuito de responder a esse ato praticado e de impor uma sanção, ou seja, não depende da vontade do indivíduo infrator, objetivando uma finalidade pedagógica educativa, para que não haja reincidência.

7. IMPUTABILIDADE, ATO INFRACIONAL E RESPONSABILIDADE PENAL

CAPEZ (2010, p. 331), conceitua, de forma clara, a imputabilidade como sendo:

[...] a capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento. O agente deve ter condições físicas, psicológicas, morais e mentais de saber que está realizando um ilícito penal. Mas não é só. Além dessa capacidade plena de entendimento, deve ter totais condições de controle sobre sua vontade.³³

Assim, o indivíduo imputável possui capacidade plena de entender o que é certo e o que é errado, ele tem o total discernimento para praticar o ato ilícito com consciência de que esse ato é ilegal perante as normas tipificadas no Código Penal brasileiro, além, do dolo, ou seja, a vontade da prática do ilícito penal.

Por via de regra, todo indivíduo é considerado imputável, porém, como toda regra há uma exceção,³⁴ nesse caso não seria diferente.

³² LIBERATI, Wilson Donizeti. *Adolescente e ato infracional: medida socioeducativa é pena?* 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p. 102.

³³ CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, parte geral (arts. 1º a 120)*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 331.

³⁴ “**Regra:** todo agente é imputável, a não ser que ocorra causa excludente da imputabilidade (chamada de causa dirimente). A capacidade penal é, portanto, obtida por exclusão, ou seja, sempre que não se verificar a existência de alguma

Analisando-se as circunstâncias do nosso contexto, a criança e o adolescente são, portanto, inimputáveis, uma vez que seu desenvolvimento mental e emocional ainda não se concluiu, sendo essa inimputabilidade prevista no artigo 27,³⁵ do Código Penal.

Por sua vez, “Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal”,³⁶ segundo a própria definição legal estabelecida no artigo 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Portanto, toda conduta que a Lei (Penal) tipifica como crime ou contravenção, se praticada por criança ou adolescente é juridicamente denominada “ato infracional”.

A criança ou o adolescente que praticar algum ato infracional será responsabilizado por aquele ato praticado, ou seja, JUNIOR (1991, p. 24) elucida que “os menores de 18 anos que praticarem tais atos ficarão sujeitos à apenação prevista no Estatuto, sendo considerada a idade da criança ou adolescente na data do fato para configuração de sua inimputabilidade [...]”³⁷ sendo-lhes assegurado pela nº Lei 8.069/90 o devido processo legal mediante a prática dessas infrações.

causa que a afaste. Dessa constatação ressalta a importância das causas dirimentes. *Causas que excluem a imputabilidade*: são quatro: 1ª) doença mental; 2ª) desenvolvimento mental incompleto; 3ª) desenvolvimento mental retardado; 4ª) embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior.” (CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, parte geral (arts. 1º a 120)*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 334).

³⁵ “Art. 27. Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial”; (BRASIL, Código Penal. In: *Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana*. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 511).

³⁶ BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. In: *Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana*. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 998.

³⁷ JUNIOR, Luiz Carlos de Azevedo Corrêa. *Direito do Menor*. São Paulo: Atlas S.A., 1991, p. 24.

8. O PROJETO DE EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 171/1993 CORRELACIONADO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

O Projeto de Emenda à Constituição nº 171, de 1993, teve várias redações modificadas, porém até o momento nenhuma delas obteve o êxito desejado, sendo que essas propostas consistem no interesse de alterar o artigo 228 da Constituição Federal, transferindo a inimputabilidade penal da criança e do adolescente para os menores de 16 anos em alguns casos conforme tal projeto:

Art. 1º O art. 228 da Constituição federal passa a vigorar com a seguinte redação:

‘Art.228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial, ressalvados os maiores de dezesseis anos nos casos de: São penalmente inimputáveis os menores de dezesseis anos, sujeitos às normas da legislação especial.

I – crimes previstos no art. 5º, inciso XLIII;

II – homicídio doloso;

III – lesão corporal grave;

IV – lesão corporal seguida de morte;

V – roubo com causa de aumento de pena.

Parágrafo único. Os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos cumprirão a pena em estabelecimento separado dos maiores de dezoito anos e dos menores inimputáveis.’(NR)³⁸

Assim, segundo o projeto, essa redução implicaria somente em alguns casos, sendo, na teoria, colocados esses “menores infratores” em estabelecimentos separados dos adultos, o que não aconteceria, vez que visando a atual situação econômica do país em que vivemos

³⁸ Este foi o último projeto apresentado na Câmara dos Deputados segundo MINISTÉRIO DA JUSTIÇA; Projeto de Emenda à Constituição nº 171 de 1993. Nota Técnica 01/2015. In: Agência Nacional de Vigilância Sanitária. Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/wps/wcm/connect/10fc0a004800d546afd3afb-dc15bfe28/Nota+T%C3%A9cnica+n_1_2015_SNCM.pdf?MOD=AJPERES>.

o Estado não teria condições de criar estabelecimentos competentes para tais previsões.

O Autor do projeto da emenda, o Deputado Benedito Domingos (PP/DF), usa como argumentos de sua justificação que vivemos em uma constante transformação e desenvolvimento e que, se analisarmos, o código penal brasileiro está desatualizado, visto que nos dias atuais há uma “liberdade de imprensa, liberação sexual, emancipação e independência dos filhos cada vez mais prematura e, ainda, o maior veículo de informação que é a televisão, já está no alcance de quase totalidade dos brasileiros”.

As justificações do deputado, para alguns, podem ser suficientes, no entanto, levando-se em conta a evolução descrita por ele, não há como se falar em benefícios aos nossos jovens, que são o futuro do país, muito pelo contrário, cada item descrito por ele, só demonstra a decadência de uma sociedade, sendo que a televisão deveria ser utilizada de maneira a se transmitir coisas boas e que orientam as pessoas de maneira positiva, essa está se tornando o maior meio de transmissão da criminalidade aos jovens.

Considerando-se que a criança e o adolescente são pessoas em desenvolvimento mental e emocional, os meios utilizados como argumentos podem e deverão influenciar nesse desenvolvimento de maneira negativa, levando esses jovens, gradativamente, a praticarem atos infracionais cada vez mais grave e, assim, com essa evolução constante, sempre diminuir através de emendas a inimputabilidade da criança e do adolescente.

9. ÍNDICES DE CRIMINALIDADE DOS MENORES INFRATORES QUANTO À PRÁTICA DE CRIMES HEDIONDOS

Não há, no Brasil, estatísticas precisas quanto à prática de crimes hediondos praticados por menores de 18 anos. Porém, há algumas reportagens, do Jornal o Globo, feita por Amorim (2015) que relata que “segundo a Secretaria Nacional de Direitos Humanos (SDH), 9% dos adolescentes internados em 2012 praticaram homicídio. Roubo foi o ato infracional mais cometido (38%), seguido do tráfico

(27%)”.³⁹ E, também, o Profissão Repórter (2015) também transmitiu e publicou uma reportagem a respeito do assunto, onde diz que “em 10 anos, o número de reincidentes saídos da Fundação Casa passou de 29% para 15%.”⁴⁰

No entanto, essas estatísticas não são oficiais, visto que não houve nenhuma nota a respeito publicada por órgãos interessados. Porém, as notícias não deixam de ser verdadeiras, uma vez que citados Jornais são de plena seriedade e de destaque entre os outros, quais realizaram levantamentos em instituições, etc.

O índice de criminalidade praticado por menores de 18 anos é alvo de discussões para a redução da maioridade penal. Ocorre que se basearmos nesses dados para essa redução, seria uma decisão equivocada, por os jovens que estão envolvidos nessa criminalidade serem influenciados por fatores sociais e emocionais, senão vejamos citação feita pelo programa Profissão Repórter (2015), onde relata que a maioria desses jovens “vêm de famílias desestruturadas, não tem pai, não tem mãe ou não tem nenhum dos dois” ou, também, “vem da classe pobre ou média bem baixa”.⁴¹

10. CONCLUSÃO

Ante a narração de todo o exposto, conclui-se que os direitos da criança e do adolescente é assunto de discussões há muitas décadas. Antigamente essas crianças eram vistas apenas como menores perante a sociedade brasileira, porém, com passar dos anos, essa visão foi sendo modificada.

³⁹ AMORIN, Silvia. *Unicef estima em 1% os homicídios cometidos por menores no Brasil*. In: O Globo, 2015. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/unicef-estima-em-1-os-homicidios-cometidos-por-menores-no-brasil-15761228>>. Acesso em: nov. 2015.

⁴⁰ BARCELLOS, Caco. *Ministério da Justiça diz que somente 1% dos crimes é cometido por menor*. In: *G1 Profissão Repórter*, 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/profissao-reporter/noticia/2015/04/ministerio-da-justica-diz-que-somente-1-dos-crimes-e-cometido-por-menor.html>>. Acesso em: nov. 2015.

⁴¹ BARCELLOS, Caco. *Ministério da Justiça diz que somente 1% dos crimes é cometido por menor*. In: *G1 Profissão Repórter*, 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/profissao-reporter/noticia/2015/04/ministerio-da-justica-diz-que-somente-1-dos-crimes-e-cometido-por-menor.html>>. Acesso em: nov. 2015.

Antes o que era retratado como meros objetos de pouco, ou até mesmo, sem valor algum, hoje são detentores de direitos inerentes à pessoa humana, ou seja, a criança e o adolescente possuem os mesmos direitos previstos pela Constituição Federal a um adulto.

No entanto, não foi fácil tornar realidade o que hoje está pacificado e tipificado tanto na Constituição quanto no Estatuto da Criança e do Adolescente. Várias foram as reivindicações e manifestações realizadas pela sociedade, porém, somente com o advento da Declaração Universal dos Direitos das Crianças e outras Convenções é que se deu origem ao início dessa grande mudança.

O Estatuto da Criança e do Adolescente além de descrever todos os direitos inerentes ao público infanto-juvenil, também prevê a proteção integral desses direitos. Todavia, apesar desses menores de 18 anos serem inimputáveis, o Estatuto não deixou de disciplinar medidas “socioeducativas” para aquele jovem que comete algum ato infracional, porém, devido a pouca importância que o Estado dá a essas medidas, a sociedade cria uma visão distorcida do que realmente prevê o estatuto, surgindo, assim, uma petição por mudanças na legislação para alterar a imputabilidade de 18 anos completos para 16 anos completos.

Ocorre que o aumento da criminalidade não está relacionado à inimputabilidade dos jovens, mas, sim, na ineficácia das medidas estabelecidas pelo Estatuto, medidas essas que o governo deveria aplicá-las conforme previsão, corrigindo e reintegrando gradativamente esses adolescentes na sociedade. Nesse sentido, inviável seria a redução da maioridade penal, senão vejamos:

Com a redução da maioridade penal para 16 anos completos, onde ficariam esses jovens infratores que estão em pleno desenvolvimento tanto emocional quanto mental? A redação dada pelo Projeto de Emenda Constitucional nº 171/1993 prevê que seriam implantados novos prédios destinados a esses adolescentes infratores, porém, nosso governo ainda não conseguiu sequer a efetivação do que já está previsto no Estatuto, tão menos seria capaz de efetivar tais estruturas. Esses jovens seriam recolhidos nas penitenciárias já existentes, visto que não há suporte no país para a criação de estabelecimentos específicos para esse determinado público infrator, acarretando,

assim, uma superpopulação nos presídios, o que desrespeitaria a Lei de Execução Penal (LEP).

Por outro lado o desenvolvimento mental e emocional pelo qual esses jovens estariam passando nessa idade e a convivência social e familiar são fatores que influenciam na conduta da criança e do adolescente, carecendo, então, de uma melhor atenção no ambiente familiar em que o jovem está inserido, devendo ser orientado quanto aos valores sociais, pessoais e religiosos,⁴² vez que em muitos dos casos de jovens infratores as famílias são desestruturadas, ou este menor não tem pai ou mãe, ou passou por algum tipo de trauma qual marcou sua vida causando prejuízos emocionais e psicológicos.

Esses adolescentes infratores necessitam de uma segunda chance, de um direcionamento eficaz para a formação de sua conduta pessoal. Analisando a questão de uma maneira mais ampla, o estudo, a pesquisa conclui que, na realidade, o que o Brasil necessita no momento é de um governo, que ao invés de se dedicar tanto a corrupções, se preocupe cada vez mais com as crianças e adolescentes, quais são o futuro das famílias e da nação, que no caso de práticas de atos infracionais sejam aplicadas, de maneira eficaz, as punições (medidas “socioeducativas”) aplicáveis já previstas em legislação especial, posto que um adolescente de 16 anos ainda está em pleno desenvolvimento (mental e emocional), o requer um direcionamento na formação de sua conduta pessoal.

Assim, para que haja uma remediação, não de imediato, mas paulatinamente, para a diminuição da criminalidade, necessário que o governo, a sociedade e, principalmente, a família, conforme dispõe a Constituição Federal e o Estatuto da Criança e do Adolescente, tratem com prioridade a educação e a formação pessoal de cada jovem brasileiro, conseqüentemente a formação de adultos íntegros responsáveis pela nossa Nação.

⁴² “Instrui a criança no caminho em que deve andar, e mesmo quando envelhecer não se desviará dele.” Provérbios 22:6 (BÍBLIA SAGRADA Almeida Século 21: Antigo e Novo Testamentos / [coordenação das revisões exegéticas e de estilo da versão – Luiz Alberto Teixeira Sayão]. 3. ed. São Paulo: Vida Nova, 2013. p. 573).

BIBLIOGRAFIA

AMORIN, Silvia. *Unicef estima em 1% os homicídios cometidos por menores no Brasil*. In: O Globo, 2015. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/brasil/unicef-estima-em-1-os-homicidios-cometidos-por-menores-no-brasil-15761228>>. Acesso em: nov. 2015.

BARCELLOS, Caco. *Ministério da Justiça diz que somente 1% dos crimes é cometido por menor*. In: *G1 Profissão Repórter*, 2015. Disponível em: <<http://g1.globo.com/profissao-reporter/noticia/2015/04/ministerio-da-justica-diz-que-somente-1-dos-crimes-e-cometido-por-menor.html>>. Acesso em: nov. 2015.

BARREIRA, Wilson; BRAZIL, Paulo Roberto Grava. *O Direito do Menor na nova Constituição*. 2. ed. São Paulo: Atlas S.A., 1991.

BRASIL, *Código de Menores. Lei nº 6.697/1979*. In: Palácio do Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979-L6697.htm>. Acesso em: out. 2015.

BRASIL, *Constituição Federal (1988)*. In: Vade Mecum/Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de CURIA, Livia Cespedes; NICOLETTI, Juliana. 13. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. *Declaração dos Direitos da Criança (1959)*. In: Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Crian%C3%A7a/declaracao-dos-direitos-da-crianca.html>>. Acesso em: nov. 2015.

BRASIL. *Projeto de Emenda Constitucional nº 171, de 1993*. In: Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=9BE13600502CBF0BC6F245477668E8AE.proposicoesWeb2?codteor=1309494&filename=Tramitacao-PEC+171/1993>. Acesso em: out. 2015.

BRASIL. *Projeto de Emenda Constitucional nº 171/1993. Justificações*. In: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul. Disponível em: <<http://www.mprs.mp.br/infancia/legislacao/id2658.htm>>. Acesso em: out. 2015.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Direito Penal, parte geral (arts. 1º a 120)*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DIGIÁCOMO, Murilo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorin. *Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado*. Curitiba. Ministério

Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente. 6. ed., 2013.

JUNIOR, Luiz Carlos de Azevedo Corrêa. *Direito do Menor*. São Paulo: Atlas S.A., 1991.

LIBERATI, Wilson Donizeti. *Adolescente e ato infracional: medida socioeducativa é pena?* 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012.

MACIEL, Katia. *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 4. ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris Editora, 2010.

MAGALHÃES, Ana Carolina Cunha. *Redução da maioria Penal: uma análise jurídica e social*. In: Jus Navigandi, 2015. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/41103/reducao-da-maioridade-penal-uma-analise-juridica-e-social>>. Acesso em: set. 2015.

MULLER, Crisna Maria. *Direitos Fundamentais: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil*. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 89, jun. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619&revista_caderno=12>. Acesso em: out. 2015.

OLIVEIRA, Juliana Nair de; FUNES, Gilmara Pesquero Fernandes Mohr. *Histórico da Maioridade Penal no Brasil*. Disponível em: <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:8RBFiEzE-vfUJ:intertemas.unitoledo.br/revista/index.php/ETIC/article/viewFile/1745/1657+&cd=2&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>>. Acesso em: set. 2015.

OLIVEIRA, Márcio Rogério de; CRUZ, Maria das Graças Fonseca; DIGIÁCOMO, Murilo José. *Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente e Conselho Tutelar: orientações para criação e funcionamento*. 1. ed. Secretaria Especial dos Direitos Humanos. – Brasília: Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – CONANDA, 2007.

QUEIROZ, Paulo Eduardo Cirino de. *Da Doutrina “Menorista” à Proteção Integral: mudança de paradigma e desafios na sua implementação*. Conteúdo Jurídico, Brasília/DF: 01 abr. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.42716&seo=1>>. Acesso em: nov. 2015.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. A doutrina da proteção integral e os Princípios Norteadores do Direito da Infância e Juventude. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 94, nov. 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&revista_caderno=12>. Acesso em: nov. 2015.

Recebido em 6/5/2016

Aprovado em 20/6/2016