

**O ECA, OS DIREITOS  
FUNDAMENTAIS DO  
ADOLESCENTE E O DEBATE  
SOBRE REDUÇÃO DA MAIORIDADE  
PENAL**

*Marcos Bandeira*<sup>136</sup>

## RESUMO

A redução da maioridade penal é a solução para conter o aumento da delinquência juvenil em nosso país? O objetivo desse artigo é debater esse aspecto, desnudando o menor infrator para mostrar a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e as dificuldades que enfrenta diante de um contexto socioeconômico adverso, permeado

---

<sup>136</sup> Marcos Antônio Santos Bandeira, nascido no dia 24.01.1961, em Bom Jesus da Lapa-BA, Graduado pela UESC – Universidade Estadual de Santa Cruz – Ilhéus-BA, em 1984. Especialista em Direito Processual Civil pela UESC; Especialista em Ciências Criminais pela Universidade Nacional do Amazonas; Mestre em Segurança Pública, Justiça e Cidadania pela UFBA; Doutorando em Direitos Humanos pela Universidad Nacional Lomas de Zamora, Argentina. Juiz De Direito aposentado; Professor concursado da UESC, das Disciplinas Direito da Criança e do Adolescente e de Direito Processual Penal. Professor do Curso de pós-graduação em ciências Criminais da FTC, Itabuna; EX-Membro da Coordenadoria da Infância e Juventude do Tribunal de Justiça da Bahia; Ex-Membro do Grupo de Monitoramento e Fiscalização de Presídios e Unidades de Medidas Socio-educativas do Tribunal de Justiça da Bahia; Ex- presidente e membro efetivo da Academia de Letras de Itabuna; Conselheiro da Associação Brasileira dos Magistrados da Infância e Juventude; Membro da Associação Internacional de Magistrados da Juventude e da Família; **Livros Publicados:** Guarda e Tutela na Prática Forense. Belo Horizonte: Nova Alvorada, 1998; Adoção na Prática Forense. Ilhéus: Editus, 2001; ATOS INFRACIONAIS E MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS: uma leitura dogmática, crítica e constitucional. Ilhéus: Editus, 2006; Tribunal do Júri .Ilhéus-BA: Editus, 2010; Coautor do livro coletânea Princípios Constitucionais Penais org: Ricardo Augusto

pela exclusão social e pela vulnerabilidade. Existe outro caminho capaz de responsabilizá-lo de forma eficiente pela sua conduta antissocial, principalmente naqueles atos infracionais análogos a crimes hediondos? Este artigo aponta caminhos, inclusive no ECA, Estatuto da Criança e do Adolescente, que não só poderá sancioná-lo de forma efetiva, mas criar condições para que o adolescente em conflito com a lei seja inserido no sistema de garantias de direitos, transformando sua vida, interrompendo sua carreira infracional e tornando-o um sujeito autônomo e participativo em nossa sociedade.

**Palavras-Chaves:** *adolescente. Infrator. Redução, maioridade. Penal. Sistema.*

## ABSTRACT

Shimith. Salvador: Juspodivm, 2006; Co-autor do Livro Legislação Simbólica : uma realidade constatada. Org: Geraldo Lavigne de Lemos .Salvador: Dois de Julho, 2012. **Principais Artigos científicos:** Liminares na Ordem Jurídica Brasileira. Revista Ciências Jurídicas. Vol. 47. Belo Horizonte-MG., 1990; A Execução Penal e os Direitos Fundamentais do Preso. Dikê, Revista especializada do Curso de Direito da UESC.Ilhéus-BA, 2003; Não Aplicação do Princípio non reformatio in pejus no Reexame Necessário . Diké - Revista Especializada do Curso de Direito da UESC. Ilhéus: editus, 2004; Prescrição Antecipada Numa Perspectiva Processual Constitucional. IOB. Nº 16, vol. III – São Paulo-SP. 2ª Quinzena – Agosto, 2005; Conscientização Ecológica e os Direitos Ambiental no Brasil . IOB – DCAP, nº 12 –São Paulo-SP: Dezembro, 2005; O Tribunal do Júri do sec. XXI – Revista Consulex. Brasília-DF – 2ª quinzena de dezembro de 2005; Os poderes instrutórios do juiz no processo penal: juiz protagonista ou juiz-espectador. Revista dos Magistrados do Tribunal de Justiça da Bahia. Salvador-BA, agosto, 2006; A Quebra Positiva do Princípio da Igualdade no Processo Penal. Revista Entre Aspas. Salvador: Universidade Corporativa do TJBA, março de 2013; O Princípio da Presunção da Inocência como Norma de Tratamento No Processo Penal Brasileiro. Revista Entre Aspas. Salvador: Universidade Corporativa do TJBA, janeiro de 2014.

Is lowering the age of criminal responsibility the solution to contain the increase in juvenile delinquency in our country? The objective is to discuss this aspect, laying bare the adolescent offender to show his peculiar condition as a person in development and the difficulties he faces in an adverse socioeconomic context, permeated by social exclusion and vulnerability. Another way that is capable of efficiently holding him responsible for his antisocial behavior, especially in those infractions that are analogous to heinous crimes? This article points out ways, including in the ECA Statute itself, which will not only be able to sanction it effectively, but above all create conditions for adolescents in conflict with the law to be inserted into the system of guarantees of rights, transforming their life, interrupting his criminal career and making him an autonomous and participatory subject in our society.

**Keywords:** *adolescent. offender. Reduction, majority. criminal. System.*

## INTRODUÇÃO

É comum se ouvir o discurso da redução da maioridade penal toda vez que a mídia noticia fatos graves praticados por adolescentes, principalmente quando se trata

de extorsão mediante sequestro, roubos ou homicídios, como foi o caso do menor Champinha que confessou ter matado o casal de estudantes Liana e Felipe. O clamor provocado pela mídia estimula as pessoas a se unirem e saírem às ruas para empunharem a bandeira da redução da maioridade penal para 14, 15 ou 16 anos, acreditando na falsa sensação de que essa redução cessará a questão da impunidade e resolverá todos os males econômico-sociais do imenso Brasil.

Essa corrente já contou com o apoio majoritário de entidades expressivas do País, como a OAB, na qual 89% dos pesquisados manifestaram opinião a favor de reduzir a maioridade para 16 anos, assim como 75% dos **juízes brasileiros**<sup>137</sup>. Hoje, a questão esmaeceu, mas sempre que um adolescente é flagrado cometendo um ato infracional com violência ou grave ameaça à pessoa, o assunto volta à discussão e o caminho apontado para a solução do problema é sempre a redução da maioridade penal. Entende-se, todavia, que o tema merece uma

---

<sup>137</sup> Basta lembrar que, na ampla pesquisa de opinião realizada junto à magistratura nacional, constatou-se que 75% dos juízes brasileiros são favoráveis à redução da idade para efeito de imputação penal. O Instituto Vox Populi, na pesquisa encomendada pela Confederação Nacional dos Transportes – CNT, divulgada em novembro de 1999, ainda sob o impacto das frequentes rebeliões ocorridas na FEBEM de São Paulo, revelou que nada menos do que 84% dos entrevistados deseja que os menores de 16 anos respondam criminalmente pelos atos infracionais praticados. A sua vez, deputados paulistas, estudantes e parentes das vítimas da violência em São Paulo recolheram, num só dia,

26,2 mil assinaturas a favor da redução da maioridade penal dos atuais 18 anos para 14 anos. O movimento Crime não tem idade – Maioridade aos 14 anos foi lançado, em novembro de 1999, na Praça do Ibirapuera, na capital paulista. (Alguns aspectos Polêmicos do Estatuto, Tarcísio José Martins Costa). Recente pesquisa da Ordem dos Advogados do Brasil 89% dos entrevistados manifestaram concordância com a tese da redução da maioridade penal para 16 anos” (Luiz Flávio Gomes “Preservar o ECA, porém, com razoabilidade” 32.12.2003)

análise mais aprofundada e contextualizada, menos emocionada e mais ponderada.

## **ADOLESCENTE – PECULIAR CONDIÇÃO DE DESENVOLVIMENTO**

É sabido que o jovem adolescente de hoje não é o mesmo de algumas décadas atrás, pela dinâmica da vida moderna e pelo arsenal de informações que recebe, diariamente, seja pela *internet*, televisão, jornais, escolas, etc., encontrando-se, portanto, com capacidade de entender o caráter criminoso do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento. O adolescente com 16 anos de idade pode votar, bem como praticar alguns atos da vida civil sem assistência de seus pais ou representante legais, pois é apenas relativamente incapaz, podendo, inclusive, emancipar-se, pelo casamento, exercício de emprego público efetivo, relação de emprego, pela efetivação de estabelecimento civil ou comercial, ou conclusão de curso superior, quando então poderá praticar todos os atos da vida civil, detendo, assim, o discernimento para entender o que é bom e o que é ruim, justo e injusto.

Não há dúvidas de que o adolescente de hoje está muito bem informado e melhor preparado do que o adolescente dos anos 70, entretanto, a questão não é só de informação, mas de formação; não é só de razão, mas de

equilíbrio emocional; não é de compreensão, mas de entendimento. Indaga-se: será que o adolescente de 15 ou 16 anos age refletidamente? Será que pensa, refletidamente, antes de agir? Ou é, por excelência, inconsequente, por força mesmo da sua incompletude, de sua imaturidade? Somente o tempo é capaz de edificar mecanismos que habilitem o homem a refletir, a ponderar, a mensurar suas ações.

O jovem precisa de tempo para amadurecer, como, ontologicamente, acontece com a fruta que ainda não amadureceu, e só dá no tempo certo. A natureza não dá saltos, isto é, *natura non facit saltus*, e a criança precisa de tempo para ser adolescente, e o adolescente precisa de tempo para ser um adulto maduro.

Quantos jovens, inclusive no esporte, demonstram extraordinário talento, mas ainda se mostram imaturos, vão precisar de experiência e de vivências, que só o tempo vai lhes dar, para adquirir a excelência naquilo que fazem. O adolescente é irreverente, inconsequente e acredita que é imortal. Nada o desencoraja na realização de seus sonhos de aventuras. Age primeiro, para depois refletir e pensar no que aconteceu. Erik

Erikson, citado por José Outeiral<sup>138</sup>, preleciona que:

*“A fronteira entre o normal e o patológico na adolescência é uma questão crucial e difícil. Ele considera que a adolescência constitui uma crise normativa, ou seja, um momento evolutivo que se caracteriza por um processo normativo de estruturação de identidade do indivíduo...sugere que o mundo adulto dê uma moratória ao adolescente em conflito”.*

Donald Winnicott, no mesmo sentido, considera que o melhor tratamento para a adolescência é o tempo. Como se observa, a adolescência é uma fase especial, na qual o ser humano experimenta transformações extraordinárias em seu corpo, mediante o metabolismo interno de seus órgãos, glândulas e hormônios, que desencadeiam uma mudança no corpo infantil com repercussões diretas na mente do adolescente, despertando-o para a sexualidade, estabelecimento de vínculos afetivos e outras situações características de sua idade. O psicanalista José Outeiral<sup>139</sup>, em sua excelente obra, percebe essa particularidade:

*“Vive o adolescente, neste momento evolutivo, a perda de seu corpo infantil, com uma mente ainda infantil e com um corpo que vai se fazendo inexoravelmente*

*adulto, que ele teme, desconhece e deseja e, provavelmente, que ele percebe aos poucos diferente do que idealizava ter quando adulto. Assim, querendo ou não, o adolescente é levado a habitar um novo corpo e a experimentar uma nova mente”.*

A expressão “adolescência” origina-se do latim *ad* (a, para) e *olescer* (crescer), significando o ser humano que está em fase de crescimento, de evolução. Segundo a Organização Mundial de Saúde, a adolescência é constituída de duas fases: a primeira fase compreende o período dos 10 aos 16 anos, e a segunda fase, dos 16 aos 20 anos. O psicanalista José Outeiral considera “que sendo a adolescência um processo psicossocial, ela estará na dependência dos aspectos sociais, econômicos e culturais da sociedade na qual o adolescente se desenvolve”<sup>140</sup>. Seguindo a diretriz de Piaget<sup>141</sup>, no processo de interação com o ambiente, a criança, gradualmente, desenvolve estruturas psicológicas. Consoante o escólio do psicanalista José Outeiral, a adolescência é composta de três etapas, cujo início e fim não são muito precisas, quais sejam:

*. “A adolescência inicial (de 10 a 14 anos) é caracterizada, basicamente, pelas transformações corporais e alterações psíquicas*

<sup>138</sup> ERIKSON, Erik. Apud Outeiral, José. *Adolescer: estudos revisados sobre adolescência*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Revinter, 2003. p. 23.

<sup>139</sup> WINNICOTT, Donald. Apud de Outeiral, José. Ob. Cit. p. 23.

<sup>140</sup> OUTEIRAL, José. Ob. Cit. p. 8.

<sup>141</sup> PIAGET, j. apud BIAGGIO, Ângela M. Brasil. *Psicologia do Desenvolvimento*. Petrópolis: vozes, 1981. pp 46

*derivadas desses acontecimentos;  
. a adolescência média (de 14 a 17 anos) tem como seu elemento central as questões relacionadas à sexualidade, em especial a passagem da bissexualidade para a heterossexualidade.  
. a adolescência final (de 17 a 20 anos) tem vários elementos importantes, entre os quais o estabelecimento de novos vínculos com os pais, a questão profissional, a aceitação do novo corpo e dos processos psíquicos do mundo adulto”.*

O psicanalista gaúcho Luiz Carlos Osório<sup>142</sup>, em seu livro *Adolescência Hoje*, reconhece a dificuldade em precisar o término da adolescência, mas arrisca algumas condições, como se infere:

*“A puberdade estaria concluída, e com ela o crescimento físico e o amadurecimento gonadal (que permite a plena execução das funções reprodutivas), em torno de 18 anos, coincidindo com a soldadura das cartilagens de conjugação das epífises dos ossos longos, o que determina o fim do crescimento esquelético.*

*O término da adolescência, a exemplo do seu início, é bem mais difícil de determinar e novamente obedece a uma série de fatores de natureza sociocultural. Tentando discriminar quais os elementos mais universais na atualidade que nos possibilitaram assinalar o término da adolescência, relaciono o preenchimento das seguintes condições: 1) estabelecimento de uma identidade sexual e possibilidade de estabelecer relações afetivas estáveis; 2)*

*capacidade de assumir compromissos profissionais e manter-se (independência econômica); 3) aquisição de um sistema de valores pessoais (moral própria); 4) relação de reciprocidade com a geração precedente (sobretudo com os pais). Em termos etários, isto ocorreria por volta dos 25 anos na classe média brasileira, com variações para mais ou para menos consoante as condições socioeconômicas da família de origem do adolescente”.*

## **DIREITO FUNDAMENTAL – INIMPUTABILIDADE PENAL. CLAÚSULA PÉTREA.**

No ordenamento jurídico penal brasileiro, é imputável aquele que tem capacidade de entender – capacidade intelectual – e de determinar-se de acordo com esse entendimento – capacidade volitiva -, tendo o nosso Código Penal de 1940 adotado o critério biopsicológico ou misto, pelo qual são inimputáveis os portadores de doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, aí incluídos os menores de 18 anos, porquanto ao tempo da ação o agente era incapaz de entendimento ético-jurídico do injusto e da autodeterminação. Segundo o pranteado penalista José Pierangeli<sup>143</sup>:

*“... imputabilidade é a capacidade pessoal de se tornar objeto de*

<sup>142</sup> OSÓRIO, Luiz Carlos. *Adolescente hoje*. Porto Alegre: Artmed, 1992. p. 54.

<sup>143</sup> PIERANGELI, José Henrique. Menoridade – artigo – *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre: síntese. Ano IV – nº 20 – jun/jul 2003. p. 22.

*censura, isto é, de reunir capacidade de culpabilidade. Essa capacidade é a liberdade que fundamenta a reprovabilidade e está só se pode pressupor num indivíduo cujas características pessoais o habilitem a adequar seu comportamento aos ditames do direito”.*

O eminente jurista, embora reconhecendo que o Código Penal Brasileiro adotou o critério biopsicológico ao aceitar que “a pessoa humana, por sua imaturidade, não possui poder intelectual e volitivo durante parte de sua vida biológica (...) e que a imputabilidade penal aos 18 anos prepondera nas legislações atuais da maioria dos países”, assevera que o legislador brasileiro adotou um critério “apriorístico e sem uma efetiva base científica”. Ouso, com todas as vênias, discordar do entendimento do eminente jurista, pois como já tive oportunidade de discorrer, a adolescência representa uma fase de crescimento, de incompletude, de construção do ser, cujo término, sem quaisquer controvérsias entre os estudiosos da matéria, ultrapassa a faixa etária dos 18 anos.

Essa sua condição de pessoa em desenvolvimento, que ainda está construindo a sua estrutura psicológica, a sua inteligência emocional, é a base científica que levou o legislador constituinte a erigir em presunção absoluta de inimputável o menor de 18 anos de idade, elevando-a à condição de garantia individual, nos termos do Art. 228 da CF, considerando que o rol de garantias

individuais não se exaure no elenco do Art. 5º da Carta Magna, ampliando-se para outros direitos inerentes à pessoa humana, nos termos preconizados pelo § 2º do Art. 5º, pelo que a garantia da inimputabilidade penal para crianças e adolescentes – Art. 228 da CF -, embora inserida no capítulo “Dos Direitos Sociais”, é uma verdadeira garantia individual para crianças e adolescentes, constituindo-se em cláusula pétrea, a qual não pode ser abolida nem por emenda constitucional, a teor do que dispõe o art. 60, § 4º, IV da Constituição Federal de 1988.

## **O DIREITO COMPARADO E O DIREITO INFRACIONAL NO BRASIL**

Não bastasse essa garantia individual inserida na lei suprema, a Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, subscrita por mais de 180 países, incluindo o Brasil, estabeleceu como consenso mundial a imputabilidade penal aos 18 anos. Esse critério vem sendo adotado pela maioria das legislações mundiais, como México, República Dominicana, Uruguai, Porto Rico, Equador, Venezuela, Espanha, dentre outros. É bem verdade que outros países vêm adotando a imputabilidade penal aos menores de 18 anos, como Itália (14 anos), França (13 anos), Finlândia (15 anos), Suécia (15 anos), Japão (14 anos), mas, normalmente, exigem para os menores de 18 anos a comprovação, em Juízo, de que

praticaram o crime sem a capacidade de discernimento e acabam cumprindo a pena em estabelecimentos especiais diversos daqueles destinados aos adultos.

Analisando-se sob esse prisma, pode-se afirmar, então, que no Brasil, a imputabilidade começa aos 12 anos, já que a partir dessa faixa etária o adolescente poderá sofrer uma sanção restritiva, como prestação de serviços à comunidade, reparação de danos, liberdade assistida ou privativa de liberdade, como as medidas socioeducativas de semiliberdade e internação, as quais são cumpridas em estabelecimentos diversos daqueles destinados aos imputáveis e têm caráter retributivo. Nesse sentido, o jurista e juiz fluminense Guaraci Vianna<sup>144</sup>, como profundo conhecedor da matéria, sustenta que a responsabilidade penal no Brasil já começa aos doze anos de idade, como se infere do texto abaixo extraído de seu artigo científico:

*“Dessa forma, a responsabilização penal no direito brasileiro começa aos 12 anos de idade. O adolescente pode ser privado de sua liberdade, responder a um processo infracional (ou criminal) e estar sujeito a uma medida socioeducativa (que não deixa de ter algumas similitudes com as penas impostas aos adultos (...)) surge, então, para o adolescente (maior de 12 anos), o conceito de*

*responsabilização ou a capacidade para sofrer sanção...”*

Na verdade, é necessário acabar com essa ideia de que os menores de 18 anos, no Brasil, não sofrem sanção por seus atos. Essas sanções, embora de conteúdo, preponderantemente, pedagógico – em face da condição especial do adolescente de ser em desenvolvimento – possui inegável carga retributiva, pois expiam, experimentam restrições e privações em face do ato infracional praticado, sendo, portanto, falacioso o argumento de que os menores de 18 anos não são punidos pela prática de seus atos. O jurista Luiz Flávio Gomes<sup>145</sup> compartilha desse entendimento, como se observa:

*“No imaginário popular brasileiro difundiu-se equivocadamente a idéia de que o menor não se sujeita a praticamente nenhuma medida repressiva. Isso não é correto. O ECA prevê incontáveis providências sócio-educativas frente ao infrator (advertência, liberdade assistida, semiliberdade etc). Até mesmo a internação é possível, embora regida (corretamente) pelos princípios da brevidade e da ultima ratio (última medida a ser pensada e adotada). A lei concebe a privação da liberdade do menor quando se apresenta absolutamente necessária”.*

Aferida a adolescência como uma fase de desenvolvimento do ser humano, com

<sup>144</sup> VIANNA, Guaracy de Campos. *Incapacidade Penal, O ECA e o Código Civil*. Disponível em: <http://www.abraminj.org.br>. Acesso em: 30.04.2006.

<sup>145</sup> GOMES, Luiz Flávio . Preservar o ECA, com razoabilidade. Artigo. [www.juspodvm.com.br](http://www.juspodvm.com.br) 12.02.2006

transformações extraordinárias experimentadas no corpo e na mente do jovem que caminha em busca de sua identidade, construindo, gradualmente, a sua personalidade, e experimentando, ao longo desse percurso, turbulências, ansiedades e desafios, é curial que se contextualize o adolescente em conflito com a lei, mostrando a sua cara, sua história e o sistema repressivo pátrio, para se entender se é conveniente a redução da maioria penal em nosso país.

## O ADOLESCENTE E O SEU CONTEXTO SOCIOECONÔMICO

Na verdade, a descomunal desigualdade social, consequência da má distribuição de rendas e da cruel política econômica imposta ao País pelo capital estrangeiro, fez nascer o submundo dos adolescentes infratores, meninos e meninas que perambulam pelas ruas, à margem da sociedade, vítimas de rejeição, do abandono e que, pelo fato de não pertencerem à sociedade de consumo, criam suas próprias leis e reagem com agressividade, devolvendo à sociedade a violência de que foi vítima. Em estudo divulgado pela ONU, foi revelado que o Brasil possui cerca de 50 milhões de indigentes, ou seja, proporcionalmente, para quase cada três brasileiros, um sobrevive em

estado de pobreza extrema, com renda inferior a R\$ 100,00. Esse quadro da pobreza no Brasil recrudescer, principalmente depois da pandemia da covid-19.

A desigualdade social é tão gritante que os 20% mais ricos têm 33 vezes mais que os 20% mais pobres, colocando o Brasil no grupo de Guiné-Bissau, Guatemala e Lesoto, enquanto na Alemanha a diferença é de seis vezes, e no Japão a diferença é de quatro vezes. Com efeito, e dentro dessa realidade nua e crua, é que o eminente jurista e juiz da Vara da Infância e Juventude de Belo Horizonte, Tarcísio Martins<sup>146</sup>, percebeu a seletividade do sistema criminal pátrio, ao prelecionar:

*“Se a principal característica dos sistemas de controle social, em qualquer país do mundo, é a seletividade, esta se faz tanto mais expressiva quanto maior o contingente populacional dos chamados excluídos, isto é, daqueles que, historicamente, jamais tiveram acesso a condições mínimas de bem-estar e de dignidade e, que, portanto, nunca se reconheceram ou foram reconhecidos como cidadãos plenos pela sociedade e o Estado. O contingente atingido pela exclusão já alcança 32 milhões de pessoas no Brasil e 260 milhões na América Latina. São os diminuídos econômicos, sociais, políticos e culturais, chamados cidadãos de segunda classe, incapazes de exercer a cidadania enquanto direito de ter direitos. Daí que*

<sup>146</sup> COSTA, Tarcísio José Martins. Aplicabilidade das Normas aos Grupos Subculturais da Menoridade Marginalizada.

Disponível em: <<http://www.tj.mg.gov.br/institucional>>. Acesso em: 30.06.2005

*certos setores da sociedade e do próprio Estado passam a considerá-los como cidadãos descartáveis, encarando como natural a sua degradação pessoal e social e até mesmo o seu extermínio”.*

Como se depreende, é nesse contexto que é necessário vislumbrar o adolescente em conflito com a lei, o jovem ainda em processo de desenvolvimento de sua personalidade, que se depara com essa realidade injusta e cruel, na qual lhe é negado o elementar direito de ser criado num ambiente digno e adequado para o pleno desenvolvimento de suas potencialidades físicas, intelectuais, morais e espirituais. Destarte, oriundo de família desestruturada, muitas vezes fruto de uma paternidade irresponsável, o jovem cresce e introjeta valores diferentes daqueles passados por uma família normal. Algumas vezes, é filho de uma prostituta ou de pai ignorado, ou mesmo presidiário, sendo criado por avós ou algum parente mais próximo, que movido pelo estado de indignação, ainda empurra a criança para pedir esmola nas ruas para que todos possam comer. Se for menina, a falta de uma orientação, de um referencial, de algum valor, aliado à vida dura e cruel é um passo para a prostituição e para as drogas, enquanto os meninos conhecem outros garotos inclinados para a delinquência, e são cooptados, muitas vezes, por traficantes,

enveredando para a prática de pequenos furtos, uso de drogas, até chegar à prática de atos infracionais violentos. Essa é a dura realidade enfrentada por todos aqueles que mourejam nas Varas de Infância e Juventude de nosso país. O grande desafio: transformar a vida desses adolescentes, evitando que se tornem marginais irre recuperáveis. É bem verdade que essa situação não é exclusiva do Brasil, mas grassa em toda a América Latina, conforme se infere pelo ensinamento de Maria de Los Angeles Pérez Ferreiro<sup>147</sup>:

*“Los procesos económicos y políticos pautan modelos de desarrollo a seguir que provocan desajustes sociales y desorganización, generando grupos subculturales, marginales, donde los individuos se agrupan dando respuesta a sus necesidades. Las normas culturales y jurídicas refuerzan los valores y pautas dominantes, provocando también el etiquetamiento y favoreciendo la marginalidad y el estigma. Hablar de marginal en América Latina es decir pobreza, miseria y asistir al espectáculo de numerosos habitantes que viven en condiciones deficientes, totalmente reñidas con la dignidad humana. De ellos se nutre el sistema repressivo, ellos se constituyen en desviados cuando violan las normas”.*

Não há dúvida de que reduzir a maioria penal para 16 anos é agravar ainda mais a situação do adolescente em

<sup>147</sup> Apud COSTA, Tarcísio José Martins. Aplicabilidade das Normas aos Grupos

Subculturais da Menoridade Marginalizada. Internet. [www.tj.mg.gov.br](http://www.tj.mg.gov.br). 30.06.2005

conflito com a lei, pois como se não bastasse a sua condição de pessoa em desenvolvimento, ainda sobrevive à margem de uma sociedade desigual e cruel, que lhe nega o direito de ser cidadão. O jovem que cresce à margem da sociedade tem outras referências e, muitas vezes, em sua consciência, pequenos furtos, como pegar um cordão de ouro ou uma bolsa, não chegam a ser um ato antissocial, mas uma forma de sobreviver, pois foi assim que aprendeu nas ruas.

Como sustenta o jurista Tarcísio Martins<sup>148</sup>, não é a capacidade de compreender o caráter ilícito do fato que dará ao adolescente a condição de responder penalmente pelo fato delituoso que praticar, mas a sua capacidade de entendimento, ou melhor, de agir refletidamente. Diz o ilustre jurista mineiro, na sua obra já referida:

*“Finalmente, é importante ressaltar que ninguém discute que o jovem de nossos dias é bombardeado diariamente por uma grande massa de informações. Inconcebível há alguns anos atrás, é capaz de compreender a natureza ilícita de determinados atos. É evidente que não só os jovens de 16 anos, mas também os de 14, 12 ou 10 anos, e até mais cedo, sabem o que fazem. Não desconhecem que matar, roubar, estuprar e tantas outras condutas são reprováveis e criminosas. Por outro lado, também não se pode desconhecer que a principal característica do*

*adolescente, em virtude de todo um complexo de condições físicas e psicológicas peculiares, é a notória incapacidade de agir refletida e pensadamente, sem medir as conseqüências de seus atos, razão pela qual não pode ser equiparado ao adulto como pessoa capaz de responder penalmente pelos atos praticados em violação à lei, capacidade esta que o homem só adquire, progressivamente, depois de atingir o desenvolvimento completo”.*

Acolho, integralmente, esse posicionamento, pois em se tratando de um ser humano em processo de desenvolvimento biopsicossocial, não é, evidentemente, o volume de informações que lhe dará a capacidade de entender o caráter lícito do fato e de se comportar de acordo com esse entendimento, pois esse entendimento só o tempo, gradualmente, lhe propiciará em dado momento a maturidade necessária para agir refletidamente.

## CRIMINOLOGIA – SISTEMA SELETIVO

Ademais, nesse contexto, o sistema seletivo funciona, na visão de Juarez Cirino dos Santos, “Como um processo de marginalização social para atingir uma determinada clientela, que está precisamente entre os mais desfavorecidos da sociedade”<sup>149</sup>. Com certeza, estar-se-ia

<sup>148</sup> COSTA, Tarcísio José Martins. Ob. Cit.

<sup>149</sup> SANTOS, Juarez Cirino. Violência Institucional. *Revista de Direito Penal: Forense*, vol. 28. p.43

agravando ainda mais a situação social do país e a vida desses adolescentes, em conflito com a lei, enchendo as penitenciárias com jovens que poderiam, ainda, se tornar cidadãos. O sistema penitenciário está falido, pois não vem cumprindo as finalidades de prevenção geral e especial, nem tampouco de ressocializar, o que transformaria as cadeias públicas em depósitos de adolescentes, os quais sairiam especializados na prática de crimes, em face do contacto nefasto com meliantes da mais alta periculosidade, como traficantes, latrocidias e estupradores, enfim, com as grandes facções criminosas que vicejam dentro dos presídios do Brasil.

Não se vê como essa seja a melhor solução para a nossa realidade, pois, só iria aumentar a violência em nosso meio, com a reincidência maciça desses jovens na prática delituosa. Entende-se que o ECA é uma das mais avançadas legislações do mundo e a melhor solução será, sem dúvidas, o seu aperfeiçoamento, identificando-se as suas falhas e ajustando o seu normativo para a atual realidade social em constante mutação. Impõe-se, por exemplo, a ampliação do prazo máximo de internamento nos atos infracionais análogos a crimes hediondos, que poderia ser majorado para cinco anos e até ultrapassar os 21 anos, quando, em face das circunstâncias e da alta periculosidade do

jovem, a medida se mostrar absolutamente necessária. O período mínimo de avaliação poderia ser majorado para um ano e o juiz poderia decretar o internamento em casos graves, mesmo que praticados sem violência ou grave ameaça, como é o caso de tráfico de drogas, associação para o tráfico, estelionato e outros delitos graves praticados sem violência.

O Estado deveria investir mais na estruturação dos Centros de Internamento destinados a adolescentes infratores, dotando-os de melhor estrutura física e humana, com equipe interdisciplinar que pudesse fazer acompanhamento psicossocial junto ao adolescente e sua família, como forma de reorientar o seu caminho e afastá-lo do mundo da criminalidade e das drogas, fomentando o exercício de atividades pedagógicas, esportivas, de lazer e profissionalizantes. O juiz e jurista Tarcísio Martins<sup>150</sup> apresenta uma proposta de mudança da seção VII, da Internação do ECA, que parece adequada e consentânea com o momento atual, merecendo apenas algumas alterações, principalmente no que toca ao limite da maioridade, cujo esboço é o seguinte:

*“Seção VII  
Internação*

---

<sup>150</sup> COSTA, Tarcísio José . *Alguns Aspectos Polêmicos do Estatuto*. Disponível em:

<<http://www.tj.mg.gov.br/institucional>>. Acesso em: 30.03.2005.

“121 – A internação constitui medida privativa de liberdade, sujeita aos princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, que visa conciliar os objetivos educativos e de reintegração sociofamiliar do adolescente infrator com a preservação da paz social e a garantia da ordem pública.

§ 1º - Omissis

§ 2º - A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, a cada doze meses, ou a qualquer tempo, se o determinar o juiz da sua execução.

§ 3º - Em caso de reavaliação favorável, o adolescente deverá ser colocado em regime de semiliberdade ou liberdade assistida.

§ 4º - O adolescente que atingir três anos de privação da liberdade sem que tenha sido revogada a medida, terá a internação prorrogada por mais um ano, mediante decisão fundamentada, podendo o juiz a qualquer tempo determinar a colocação em regime de semiliberdade ou de liberdade assistida.

§ 5º Findo o período de prorrogação, o adolescente deverá ser colocado nos regimes previstos no parágrafo anterior.

§ 6º Se for imputado ato infracional considerado de maior gravidade pelas circunstâncias do fato e condições pessoais, a um adolescente com mais de dezesseis e menos de dezoito anos de idade ao tempo da perpetração e, atingindo o limite de três anos estabelecido no § 4º, sem que tenha sido revogada a medida em razão de grave deformação da personalidade, o juiz, em decisão fundamentada, poderá prorrogá-la por mais um ano ou até a maioridade.

§ 7º Completada a maioridade sem que tenha ocorrido a revogação, o

sentenciado será transferido para colônia ou para instituição de trabalho, de reeducação ou ensino profissional destinada ao jovem adulto, onde permanecerá à disposição do juiz das Execuções Penais, que determinará a reavaliação, no máximo, a cada seis meses, não podendo o prazo de permanência na entidade exceder a dois anos, assegurados todos os direitos previstos na Lei das Execuções Penais, desde que atendidos os requisitos legais para a sua concessão.

§ 8º - Em qualquer fase do cumprimento da medida, evidenciado o estado mental patológico do adolescente, que possa colocar em risco a sua própria incolumidade física ou a de outros, poderá o juiz decretar o seu recolhimento em hospital de custódia e tratamento psiquiátrico ou, na sua falta, em outro estabelecimento dotado de características hospitalares, se essa providência for indispensável para fins de tratamento curativo.

§ 9º - A internação referida no parágrafo anterior poderá ser substituída por tratamento ambulatorial pelo prazo mínimo de um ano e máximo de três anos.

§ 10º - Em qualquer hipótese, as decisões judiciais previstas nos parágrafos anteriores serão sempre fundamentadas, ouvido o Ministério Público.

Art. 122 – A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

I – Tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa;

II - tratar-se de outras infrações de natureza grave;

III – por reiteração de atos infracionais graves;

IV - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

Parágrafo único – Considera-se ato infracional grave aquele cometido com ameaça ou violência contra a pessoa, ou o que a lei

*penal comine pena mínima de reclusão igual ou superior a dois anos e, pelas circunstâncias do fato e condições pessoais, revele séria deformação de personalidade do adolescente.*

*Art. 123 – Omissis*

*Parágrafo único – Durante o período de internação, inclusive, provisória, serão obrigatórias atividades pedagógicas e esportivas.*

*Art. 125 – A política de atendimento ao adolescente infrator privado de liberdade, far-se-á através de um conjunto articulado de ações governamentais e não governamentais, cabendo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios zelar pela integridade física e mental dos internos e adotar as medidas adequadas de contenção e segurança”.*

O jurista Luiz Flávio Gomes<sup>151</sup> é contrário à redução da maioridade penal, sustenta a preservação do ECA e as modificações necessárias que lhe emprestem uma interpretação razoável. Dessa forma, assevera que o menor absolutamente desajustado e que revele grave defeito de personalidade deve sofrer medida de segurança para tratamento e recuperação. Vejam a sua posição:

*“... não parece aceitável, de outro lado, remeter o menor para o Código Penal; muito menos para os cárceres destinados aos adultos. Ao menor com grave desvio de personalidade não parece haver outro caminho senão o do tratamento adequado, nos termos do art. 112, § 3º do ECA, que deve*

*durar até cessar a periculosidade. Com isso se conclui que, quando necessário, devem ser extrapolados os limites de três anos de internação ou dos 21 anos de idade”.*

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como se depreende, não parece que a redução da maioridade penal seja a solução ideal, pois simplesmente vai encher os presídios, já superlotados e sem qualquer programa eficaz de readaptação do detento, de jovens em formação que poderiam se tornar cidadãos e conviver, pacificamente, na sociedade. Abrir-se-á mão da prevenção para valorizar a repressão, o que, certamente, contribuirá para que esses adolescentes infratores ingressem nas carreiras criminosas, fortalecendo as grandes facções criminosas.

Entende-se que a melhor solução está na modificação do ECA, ajustando-o às novas exigências sociais, todavia, não basta a mera alteração legislativa, é preciso que o governo invista em políticas públicas de atendimento eficaz ao adolescente em conflito com a lei, extirpando os depósitos de adolescentes infratores e criando um verdadeiro sistema socioeducativo de atendimento nos termos exigidos pelo SINASE – Lei 12.594/2012 –, redimensionando a situação do adolescente em conflito com a lei para vislumbrá-lo como

<sup>151</sup> Gomes, Luiz Flávio. Ob. Cit.

algo que transcende ao aspecto meramente jurídico, revelando, assim, o seu caráter transindividual a exigir a concorrência de outras áreas do conhecimento humano, como a psicologia, psiquiatria, pedagogia, sociologia, antropologia, dentre outras, no sentido de que, conhecendo a história do adolescente e fazendo acompanhamentos regulares, se possa perfurar a couraça do adolescente em conflito com a lei, tocando na sua autoestima e fazendo-o descobrir, com o auxílio indispensável dos trabalhadores sociais, que a vida é, de fato, uma grande possibilidade e que ele pode reescrever a sua própria história nesse mundo tão desigual.

Pode ser que a mudança não exija emendas à Constituição, bastando, por exemplo, modificar alguns dispositivos do próprio ECA, possibilitando a internação do adolescente envolvido nos atos infracionais considerados hediondos – como tráfico de drogas e outros crimes hediondos –, por um período de até 5 anos, em face da gravidade desses atos, com possibilidade de prorrogação, como prevê o projeto do magistrado aposentado José Tarcisio Costa, sem que venha a violar os princípios da excepcionalidade e brevidade das medidas socioeducativas em meio fechado, bem como que estabeleça a possibilidade de sancionar, com medidas de internação, condutas praticadas por adolescente em atos infracionais graves, mesmo sem violência ou grave ameaça, como tráfico de drogas,

associação para o tráfico etc., retirando a exigência da reiteração contida no inc. II do art. 122 da Lei nº 8.069/90 – ECA . Dessa forma, o Estado, materializando o princípio da prioridade absoluta, descrito no art. 227 da CF e art. 4º do ECA, investindo em políticas públicas voltadas para a inserção desses adolescentes infratores no sistema de garantias de direitos, bem como fazendo as alterações legislativas sugeridas, certamente, poderá ter uma legislação mais eficiente e a garantia da efetivação dos direitos consagrados no Estatuto da Criança e do Adolescente.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Social e Combate à Pobreza. Fundação da Criança e do Adolescente (Fundac). **Plano Estadual de Atendimento Socioeducativo.2011-2015.** Salvador: Fundac, 2011.

BIAGGIO, Ângela M. Brasil. Psicologia do Desenvolvimento. Petrópolis: Vozes, 1981.

BRASIL. Subsecretaria de Promoção dos Direitos da Criança e do Adolescente. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente. **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo-SINASE.** Brasília, DF: Ilanud, 2006.

BRASIL. Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República. **Plano Nacional de Atendimento Socioeducativo 2013-2022.** Brasília, DF: [s.n.], 2013.

SANTOS, Juarez Cirino. Violência Institucional. *Revista de Direito Penal.* vol. 28. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

COSTA, Tarcísio José . *Alguns Aspectos Polêmicos do Estatuto*. Disponível em: <<http://www.tj.mg.gov.br/institucional>>. Acesso em: 30.03.2005.

GOMES, Luiz Flávio . Preservar o ECA, com razoabilidade. Artigo disponível: [www.juspodvm.com.br](http://www.juspodvm.com.br) acesso em 12.02.2006

OSÓRIO, Luiz Carlos. **Adolescente hoje**. Porto Alegre-RS: Artmed, 1992.

OUTEIRAL, José. **Adolescer**: estudos revisados sobre adolescência. 2ª ed. Rio de Janeiro: Reinvinter, 2003.

PIERANGELI, José Henrique. Menoridade – artigo – *Revista Síntese de Direito Penal e Processual Penal*. Porto Alegre: síntese. Ano IV – nº 20 – jun/jul 2003.

VIANNA, Guaracy de Campos. *Incapacidade Penal, O ECA e o Código Civil*. Disponível em: <http://www.abraminj.org.br>. Acesso em: 30.04.2006.

## REVISTAS

REVISTA DE DIREITO CIVIL, disponível em <https://revistas.anchieta.br/index.php/RevistaDirCivil/issue/archive>