



CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIFANAP
CAMPUS BELA MORADA BACHARELADO EM DIREITO
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO

JOILDO DA SILVA LEITE

A REDUÇÃO DA MAIORIDADE E A INIMPUTABILIDADE PENAL NO BRASIL

APARECIDA DE GOIÂNIA, GOIÁS
2020

JOILDO DA SILVA LEITE

A REDUÇÃO DA MAIORIDADE E A INIMPUTABILIDADE PENAL NO BRASIL

Monografia apresentada à Banca Examinadora do Centro Universitário, UniFANAP, Faculdade Nossa Senhora Aparecida como exigência parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Niúra Bettim

APARECIDA DE GOIÂNIA, GOIÁS
2020

Leite, Joildo da Silva

L533r A Redução da maioridade e imputabilidade penal no Brasil. /Joildo da Silva Leite. – Aparecida de Goiânia-GO, 2020.

x, 53 f. ; 29 cm

Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito) – Centro Universitário Nossa Senhora Aparecida - UniFANAP, Campus Bela Morada, Aparecida de Goiânia, 2020.

Orientadora: Prof^a. Dra. Niúra Bettim.

1. Poder Familiar. 2.Culpabilidade, Imputabilidade e Inimputabilidade Penal..
3. Cláusula Pétreas. I. Título. II. Centro Universitário Nossa Senhora Aparecida.

CDU 343.222

JOILDO DA SILVA LEITE

A REDUÇÃO DA MAIORIDADE E A INIMPUTABILIDADE PENAL NO BRASIL

Aparecida de Goiânia, _____/_____/2020

Banca Examinadora:

Dra. Niúra Bettim

Prof.^a Orientadora

Me. Núbia Medeiros

Prof.^a Convidada

APARECIDA DE GOIÂNIA, GOIÁS
2020

Dedico este trabalho a todos que contribuíram direta ou indiretamente em minha formação acadêmica e especialmente aos meus pais, Narciso Leite da Silva e Josefa Paulino da Silva Leite que foram os primeiros incentivadores, bem como, à minha esposa Rita de Cássia Marques Leite e à minha filha Geovana Mel Marques Leite. Por fim, ao que estava desde o princípio de todo o universo, ao meu consolador Espírito Santo, a Ele, toda honra e glória.

AGRADECIMENTO

À Professora Niúra Bettim pela orientação e apoio.

A todos que contribuíram no decorrer desta jornada, em especialmente, a Deus, a quem devo minha vida.

A minha família que sempre me apoiou nos estudos e nas escolhas tomadas.

Aos meus colegas pelo companheirismo e disponibilidade com que me auxiliaram em vários momentos.

Aos heróis da fé que nos inspiraram com suas histórias de resistência diante da perseguição, tentação, labor e morte.

À Igreja de Deus no Brasil e a todos seus membros e ministros honrados e lavados no sangue do cordeiro de Deus.

A Jesus, o Cristo, o filho do Deus vivo toda e qualquer glória, mesmo que seja a mais pequenina das glórias, de quem sou um eterno escravo em correntes de amor, perdão e gratidão.

E o efeito da justiça será paz, e a operação da justiça, repouso e segurança para sempre.

(Isaías 32: 17).

RESUMO

A redução da maioria apesar de um tema controverso não se pode negá-la simplesmente ou reafirmá-la tão somente por ouvir falar em estatísticas criminais envolvendo criança e adolescentes divulgados nos diversos canais de mídias, sem antes, interligar tal tema com os princípios os institutos, os códigos, as leis e as normas constitucionais, penais brasileiras. Não será difícil entender o porque nos últimos anos se acelerou a pressão para que haja a tão sonhada redução da maioria penal que serve para muitos grupos se perpetuarem no poder. De certa forma esse trabalho desconstruirá e construirá pontes que podem ajudar a sociedade a repensar suas razões contrárias e favoráveis desse tema tão divisor de águas na atualidade e politizado ao extremo. Enfim, se contemplará os conceitos básicos de institutos jurídicos, a culpabilidade, a imputabilidade e a inimputabilidade, bem como, a exposição de leis desde o Brasil Império e Republicano que regeram e regem a questão dos menores, criança e adolescente, e ainda como se origina a formação da construção e do desenvolvimento psicológico e intelectual da mente e do comportamento humano por estágios seqüenciais, o direito comparado, a visão de Estado para acolhimento e proteção, bem como, os ideais e interesses ideológicos, a política de tolerância zero que recria um estado punitivo e de discriminação e preconceito para com determinados grupos sociais relacionados com a cor e a raça e por fim as teorias favoráveis e contrárias a redução da maioria penal e suas possíveis conseqüências no sistema penitenciário brasileiro.

PALAVRAS-CHAVE: Culpabilidade. Imputabilidade. Inimputabilidade. Psicologia. Violência.

ABSTRACT

The reduction of adulthood despite a controversial theme cannot be simply denied or reaffirmed just by hearing about criminal statistics involving children and adolescents published in different media channels, without first linking this theme with the principles of the institutes, the Brazilian penal codes, laws and constitutional rules. It will not be difficult to understand why, in recent years, pressure has accelerated for the long-awaited reduction in the age of criminal responsibility that serves for many groups to perpetuate themselves in power. In a way, this work will deconstruct and build bridges that can help society to rethink its contrary and favorable reasons for this very divisive and currently politicized theme. Finally, we will contemplate the basic concepts of legal institutes, guilt, imputability and non-imputability, as well as the exposure of laws from the Empire and Republican Brazil that governed and govern the issue of minors, children and adolescents, and also how originates the formation of the psychological and intellectual construction and development of the human mind and behavior through sequential stages, the comparative law, the state view for reception and protection, as well as, the ideological ideals and interests, the zero tolerance policy that recreates a punitive state of discrimination and prejudice towards certain social groups related to color and race, and finally theories favorable and contrary to the reduction of the age of criminal responsibility and its possible consequences in the Brazilian prison system.

KEYWORDS: Guilt. Imputability. Inimputability. Psychology. Violence.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA, CONCEITUAÇÃO E PRESSUPOSTOS	13
1.1. Da culpabilidade: conceito e evolução histórica.....	13
1.2. Da imputabilidade: conceito e evolução histórica.....	17
1.3. Da inimputabilidade: conceito e evolução histórica.....	18
1.4. As legislações específicas aos menores ao longo da história do Brasil.....	20
2 OS ESTÁGIOS DA CONSTRUÇÃO DO DESENVOLVIMENTO PSICOLÓGICO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	25
2.1. Os quatro estágios da consciência do pensamento humano.....	27
2.2. A evolução intelectual da criança e do adolescente.....	30
2.3. As conseqüências de um Estado policial e penitenciário para toda a sociedade.....	36
3 O IDEAL CONSTITUCIONAL E A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL	41
3.1. Os principais argumentos favoráveis e contrários à redução da maioridade penal no Brasil.....	41
3.2. As conseqüências da redução da maioridade penal.....	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS	52
REFERÊNCIAS	56

INTRODUÇÃO

A maioridade e a inimputabilidade penal no Brasil se desenvolveram ao longo de anos envoltos de inúmeras reflexões, estudos, pesquisas e conceitos peculiares ao Direito Penal auxiliados por outras ciências relacionadas com a psique, a sociologia, o construtivismo por estágios ou etapas do desenvolvimento da razão e conhecimento universal, enfim, das inúmeras e crescentes ciências e como tais institutos jurídicos [maioridade e inimputabilidade] foram se tornando bases sólidas do próprio Direito Penal, assim sendo, a partir de cada um desses conceitos se construirá ou desconstruirá opiniões favoráveis e contrárias à redução da maioridade e inimputabilidade penal no Brasil. Assim sendo, se demonstrarão os conceitos básicos relacionados direta e indiretamente à ciência do Direito Penal, a culpabilidade, a imputabilidade e a inimputabilidade.

No primeiro capítulo se destacará a principal teoria da culpabilidade aceita ou adotada pelo Código Penal Brasileiro e pelo seu aperfeiçoamento se medirá o progresso do Direito Penal em sua essência conceitual e ainda a evolução histórica conceitual da imputabilidade como um complexo das condições físicas e psíquicas para que uma pessoa tenha condições de compreender e responder pela imputação de determinado crime no devido processo legal, bom como, a evolução histórica conceitual da inimputabilidade como sendo incapacidade para apreciar o caráter ilícito do fato, podendo ser interligado ao fator idade e suas peculiaridades e ainda se destacará as diversas legislações voltadas para atender aos menores de dezoito anos até se chegar ao Estatuto da Criança e Adolescente e demonstrar como eram em cada política de governo o cuidado ao longo de séculos aos denominados menores, hoje criança e adolescente. Será de suma importância enxergar esse período antes de adentrar na redução da maioridade e a inimputabilidade penal no Brasil.

No segundo capítulo se demonstrará conceitos de cunho psicológicos e se abordará temas relevantes relacionado especificamente com a psicologia humana e seu desenvolvimento por meios de estágios ou etapas em cada fase da vida humana, desde sua gestação até sua fase adulta ou de maturidade e assim, se abordará a infância e adolescência, ou seja, como é a mentalidade e o comportamento nessas duas etapas da vida humana e o seu desenvolvimento psicológico e como se constrói ou se desenvolve o pensamento humano visto a partir da teoria construtivista de Jean Piaget (Suíça, 1896-1980). Também se discutirá o tema da política de tolerância zero contra a criminalidade e sua aproximação com a situação

político-criminal no Brasil, ou seja, como o debate social acerca da infância e da adolescência está gerando uma evolução de ansiedade e pânico, entre ações que nem sempre atendem a complexidade das questões levantadas pelas políticas de governo e a sociedade em geral.

No terceiro e último capítulo se desenvolverá os argumentos favoráveis e contrários para com o tema da redução da maioridade e a inimputabilidade penal no Brasil e suas possíveis conseqüências na Constituição e no sistema penitenciário brasileiro. Importante será lembrar que para cada um desses argumentos favoráveis ou contrários à redução da maioridade e a inimputabilidade penal no Brasil se apresentarão críticas de renomados doutrinadores, bem como, uma terceira via de alternativa que estará nesse capítulo apresentada e lá exposta para fins de fechamento acerca do tema e assim, se demonstrará rapidamente a motivação de cada instituto e a sua importância nessa trajetória na formação mosaica final da redução da maioridade e a inimputabilidade penal no Brasil.

Boa leitura a todos!

1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA, CONCEITUAÇÃO E PRESSUPOSTOS

Antes de adentrar no tema da redução da maioridade e inimputabilidade penal no Brasil será de extrema importância conceituar institutos já consagrados no Direito Penal, a culpabilidade, a imputabilidade e a inimputabilidade, bem como suas peculiaridades na construção do tema proposto para esse trabalho.

Com relação ao menor de dezoito anos, o foco será demonstrar a sua capacidade e o seu desenvolvimento físico, emocional e mental, além de apresentar o Direito comparado relacionado à discussão da redução da maioridade e inimputabilidade penal no Brasil entre os estudiosos favoráveis ou contrários, bem como, suas implicações Constitucionais.

Portanto, será imprescindível conhecer preliminarmente tais institutos, a fim de preparar um suporte ao tema da redução da maioridade e inimputabilidade penal no Brasil no ordenamento jurídico brasileiro. Assim sendo, a introdução de tais institutos será de suma importância na formação e na construção desse projeto, pois, ajudará ainda mais a ampliar essa visão e discussão acerca dos argumentos favoráveis e contrários relacionados à redução da maioridade e inimputabilidade penal no Brasil.

Assim sendo, essa será uma milenar discussão e não se findará ou cessará tão cedo, porém, num determinado ponto há uma convergência quase que unânime, pois, toda criança e todo adolescente em período de formação e de transformação física, emocional e mental rumo a uma vida madura dependerá de uma estrutura sólida familiar, social, cultural e constitucional.

1.1. Da culpabilidade: conceito e evolução histórica

Para Nucci (2019), o instituto culpa recebeu tratamento especial pela primeira vez na obra de Karl Binding (as normas e suas violações de 1872) ao retratar acerca da insuficiência teórica da *imputatio*, e assim, o resultado desse estudo inaugura uma concepção de culpa dentro de uma perspectiva realmente sistematizada e a torna como elemento integrante de uma teoria do ilícito penal.

Conforme Bitencourt (2019), a culpabilidade é o que se entende como uma espécie de categoria sistemática do delito e fruto evolutivo da dogmática jurídico-penal que foi desenvolvida na segunda metade do século XIX e acrescenta que essa sistematização da teoria

do delito trouxe avanço no estudo da dogmática penal, ou seja, pelo aperfeiçoamento da teoria da culpabilidade mede-se o progresso do Direito Penal e assim, a culpabilidade sempre será um juízo de reprovação social frente a uma prática ilícita e incidental, ou seja, o autor ou agente será imputável ao preencher os requisitos legais, capacidade de entendimento e da exigibilidade de conduta diversa.

Com efeito, um conceito dogmático como o de culpabilidade requer, segundo a delicada função que vai realizar **fundamentara punição estatal, uma justificativa mais clara possível do porquê e para quê da pena**. Tradicionalmente, a culpabilidade é entendida como um juízo individualizado de atribuição de responsabilidade penal, e representa uma garantia para o infrator frente aos possíveis excessos do poder punitivo estatal. Essa compreensão provém do princípio de que não há pena sem culpabilidade (*nulla poena sine culpa*). Nesse sentido, **a culpabilidade apresenta-se como fundamento e limite para a imposição de uma pena justa**. Por outro lado, **a culpabilidade também é entendida como um instrumento para a prevenção de crimes** e, sob essa ótica, o juízo de atribuição de responsabilidade penal cumpre com a função de aportar estabilidade ao sistema normativo, **confirmando a obrigatoriedade do cumprimento das normas [...]** (BITENCOURT, 2019, p. 448, grifos nosso).

Bitencourt (2019) relata que o próprio Direito Penal está envolto de algumas impressões relacionadas ao próprio conceito de culpabilidade, ou seja, como um fundamento da pena impedindo que a mesma seja imposta, decretada ou proferida além da medida prevista, que não haverá culpabilidade por um resultado absolutamente imprevisível, caso o autor não tenha realizado determinada ação com dolo ou culpa, e quando o resultado for absolutamente imprevisível na ausência de dolo e culpa irá prevalecer sobre a responsabilidade objetiva por forças estranhas não produzidas pelo agente para determinado fato consumado, ou seja, não será culpável.

[...] Para a existência do crime, segundo a lei penal brasileira, é suficiente que o sujeito haja praticado um fato típico e antijurídico. Objetivamente, para a existência do crime, é prescindível a culpabilidade. O crime existe por si mesmo com os requisitos “fato típico” e “ilicitude”. Mas o crime só será ligado ao agente se este for culpável. É por isso que o CP, no art. 23, emprega a expressão “não há crime” (as causas de exclusão da antijuridicidade excluem o crime); nos arts. 26, caput, e 28, § 1º, emprega a expressão “é isento de pena” (corresponde a “não é culpável”). Se a expressão “é isento de pena” significa “não é culpável”, subentende-se que o Código considera o crime mesmo quando não existe a culpabilidade em face do erro de proibição (art. 21, caput, 2ª parte). É como se o Código dissesse: “não é culpável quem comete o crime”. Assim, o “legislador penal separou, de forma bem patente, a ilicitude, a parte *objecti*, da culpabilidade, a antijuridicidade objetiva da relação subjetiva com o fato, i. e., do juízo de valor sobre a culpa em sentido lato”. Entende assim o Código pátrio que havendo fato típico e antijurídico, configurado se encontra o ilícito penal”. (DAMÁSIO, 2014, p.500, grifo do autor).

Greco (2019) ensina que a Culpabilidade é o juízo de reprovação pessoal que se realiza sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente que absorve as condições exatas de receber a imputabilidade penal, ou seja, quando ausente a causa de exclusão da ilicitude, doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou se for pessoa com deficiência.

Masson (2019) destaca que o Código Penal não apresenta o conceito de culpabilidade, essa tarefa coube a doutrina e a teoria normativa pura da culpabilidade surge com o finalismo penal de Hans Welzel (1930), pois, os elementos psicológicos, dolo e culpa existentes nas teorias psicológica e psicológica-normativa da culpabilidade [essas duas teorias não serão aqui expostas], sofreram uma movimentação ou transferência pelo finalismo penal para o fato típico alojando-se no interior da conduta, ou seja, dessa forma, a culpabilidade se transforma em um simples juízo de reprovabilidade que incide sobre o responsável pela prática de um fato típico e ilícito, sendo assim, o dolo é levado para a conduta, deixando a consciência da ilicitude na culpabilidade, dessa forma, o dolo irá ao fato típico, e a consciência permanecerá ligada à culpabilidade.

TEORIA ADOTADA PELO CÓDIGO PENAL Em que pese ferrenha discussão doutrinária acerca do assunto, é possível afirmar que o Código Penal em vigor acolheu a **teoria normativa pura, em sua vertente limitada**. É o que se extrai do tratamento do erro (arts. 20 e 21). (MASSON, 2019, p.369, grifo do autor).

Nucci (2019) afirma que nessa teoria determinada conduta, no ponto de vista da teoria finalista remete, a uma movimentação corpórea, ou seja, de intencionalidade, voluntariedade e consciência, com uma finalidade e ainda, o que se percebe é que em determinada ação, em geral o ser humano possui uma finalidade, que pode ser analisada, desde logo, sob o prisma doloso ou culposo e assim conclui, nessa teoria há o intuito de tipificar determinada conduta e já é sabido de antemão a finalidade da ação ou da omissão, e nesse modelo, já se ingressa numa perspectiva de análise relacionada ao dolo e a culpa, situando-se estes, na tipicidade e não mais na culpabilidade.

Nucci (2019) também destaca que na visão da teoria finalista, a culpabilidade se torna um juízo de reprovação social, ou seja, incidente sobre o fato típico e antijurídico, sendo que ao seu autor, o agente para ser imputável, precisará de dois critérios: o primeiro ter agido com consciência potencial da ilicitude (esta não mais está inserida no dolo) e o segundo com a exigibilidade e a possibilidade de um comportamento conforme o direito. Também acrescenta que a censura recai não somente sobre o autor do fato típico e antijurídico, mas igualmente

sobre o fato e explica que tal reprovação é inerente ao que foi feito e a quem fez e acerca do autor, o mesmo só deverá ser censurado somente se for imputável, ou seja, se estiver atuado com consciência potencial da ilicitude e com exigibilidade e possibilidade de atuação conforme as regras impostas pelo direito:

Em outras palavras, há roubos (fatos) mais reprováveis que outros, bem como autores (agentes) mais censuráveis que outros. Sob outro prisma, para a prática do mesmo roubo (idêntica reprovabilidade), como fato, podem-se censurar diversamente os coautores, autores do fato, na medida da sua culpabilidade (art. 29, parte final, CP). Aliás, a posição que sustentamos, quanto ao conceito de culpabilidade no cenário da teoria do crime, incidindo a reprovação sobre o fato e seu autor, fortalece, quando tornamos ao tema culpabilidade, na teoria da pena, a restrição da gradação da censura, para efeito de aplicação de maior ou menor punição, à culpabilidade de fato – e não simplesmente à culpabilidade de autor. (NUCCI, 2019, p. 521.).

Masson (2019) também reforça que acerca dos elementos da culpabilidade que se relaciona com a teoria finalista da ação, o avanço foi em retirar o dolo da culpabilidade para transportar ao tipo penal, ou seja, a culpabilidade se revestiu dos seguintes elementos:

1. imputabilidade;
2. possibilidade de conhecimento do injusto (potencial consciência da ilicitude); e
3. exigibilidade de conduta diversa.

Para Masson (2019) são puros juízos de valor, excluídos de qualquer fator psicológico e para a normativa pura ou finalista na ação, o agente possui uma finalidade, analisada, desde sempre, sob o prisma doloso ou culposo e assim, para tipificar determinada conduta e ao detectar desde já a finalidade da ação ou da omissão, já se ingressa numa análise do dolo ou da culpa, que se situam, pois, na tipicidade e não na culpabilidade, tal qual era percebida nas outras duas teorias acima.

A observação que Masson (2019) faz em relação aos elementos constitutivos da culpabilidade é que eles são intrínsecos e ordenados hierarquicamente, assim sendo, o segundo pressupõe o primeiro, e o terceiro dependerá logicamente dos anteriores e assim, se o indivíduo é imputável, não pode ter a potencial consciência da ilicitude, e se não tem a potencial consciência da ilicitude, não lhe pode ser exigível conduta diversa e dessa forma que seguiu cada um dos elementos constitutivos.

Portanto, Masson (2019) diz que com a aceitação da teoria normativa pura somente terá cabimento dentro de um sistema finalista, pois, o conceito analítico de crime passará a ser composto pelos seguintes elementos:

1. Fato típico: Conduta (dolo e culpa), resultado naturalístico, relação de causalidade e tipicidade.
2. Ilicitude.
3. Culpabilidade: Imputabilidade, potencial consciência da ilicitude, exigibilidade da conduta diversa.

1.2. Da imputabilidade: conceito e evolução histórica

Para Damásio (2014) imputar é atribuir a alguém a responsabilidade de alguma coisa, visto que, a imputabilidade penal é o conjunto ou reunião de condições pessoais que potencializa no agente a capacidade para lhe ser juridicamente imputada à prática de um fato punível e assim acrescenta que imputar significa atribuir a violação de um preceito penal a um determinado indivíduo (imputado), que é ou se presume portador de capacidade penal ou a aptidão para ser culpável, ou seja, a imputabilidade é o complexo das condições físicas e psíquicas que somadas concorrerão para que uma pessoa tenha condições de compreender e responder pela imputação de determinado crime no devido processo legal.

Damásio (2014) destaca também que o agente ou autor antes de ser culpável deve ter como elemento primeiro dessa culpabilidade, a imputabilidade ou condições psíquicas, biológicas e morais, ou seja, consciência e vontade para responder por seus próprios atos, a exemplo, a quebra de uma regra social, ou seja, por ser o homem um ser inteligente livre, será responsável pelos seus atos praticados e de maneira inversa quem não tem esses atributos torna-se inimputável e exemplifica que quando um homem livre em suas escolhas resolve praticar determinada conduta, ferindo os interesses jurídicos ou alheios, o mesmo deverá sofrer as conseqüências de sua escolha consciente, que envolveu determinado comportamento reprovável.

Portanto, para Damásio (2014) será necessário e adequado que exista o controle efetivo dessa vontade e capacidade para entender que tal conduta é crime. Tais condições fornecem o rumo que definem em regra geral a imputabilidade. Essa discussão está

relacionada aos artigos 26 e 27 do Código Penal e descreve que no artigo 26, caput, do Código Penal fornece o conceito de imputabilidade.

As causas de exclusão da imputabilidade são as seguintes: a) doença mental; b) desenvolvimento mental incompleto; c) desenvolvimento mental retardado; d) embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior. Excluem, por consequência, a culpabilidade. As três primeiras causas se encontram no art. 26, caput; a quarta, no art. 28, § 1º. O art. 27 afirma que os menores de 18 anos de idade são “penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial” (Estatuto da Criança e do Adolescente e leis complementares). A menoridade penal também constitui causa de exclusão da imputabilidade, encontrando-se abrangida pela expressão “desenvolvimento mental incompleto” (art. 26, caput). (DAMÁSIO, 2014, p.515).

Conforme a citação acima o que se pode perceber é que em decorrência da doença mental, a inimputabilidade e do desenvolvimento mental incompleto se encaixa a culpabilidade diminuída ou semi-imputabilidade. (a primeira descrita no artigo 26 e a segunda descrita em seu parágrafo único).

Em suma a imputabilidade deve existir ao tempo da prática do fato (ação ou omissão), de modo que não cabe uma imputabilidade subsequente. Se o agente, p. ex., praticou o fato ao tempo em que não tinha capacidade de compreensão e de determinação por causa de uma doença mental, não será considerado imputável se após a ocorrência readquirir a normalidade psíquica. É possível também o caso de a doença mental sobrevir à prática da conduta punível. Neste caso, o agente não será considerado inimputável, suspendendo-se a ação penal até que se restabeleça. (DAMÁSIO, 2014, p.516).

1.3. Da inimputabilidade: conceito e evolução histórica

Acerca das causas de inimputabilidade pode se verificar o sistema biológico, o sistema psicológico e o sistema biopsicológico. A inimputabilidade é a incapacidade para apreciar o caráter ilícito do fato, podendo ser interligado ao fator idade, ou a quem ainda não alcançou determinado grau de desenvolvimento físico ou psíquico, ou perante caso concreto de circunstâncias diversas com fortes indícios de ausência de imputabilidade.

E para a aferição da inimputabilidade existem três sistemas ou critérios: 1) Biológico: [...]. Esse sistema atribui demasiado valor ao laudo pericial, pois se o auxiliar da Justiça apontasse um problema mental, o magistrado nada poderia fazer. Seria presumida a inimputabilidade, de forma absoluta (iuris et de iure). 2)

Psicológico:[...]. Será inimputável ao se mostrar incapacitado de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento. [...] 3) Biopsicológico: resulta da fusão dos dois anteriores: é inimputável quem, ao tempo da conduta, apresenta um problema mental, e, em razão disso, não possui capacidade para entender o caráter ilícito do fato ou determinar-se de acordo com esse entendimento. (MASSON, 2019, p.376).

Nesse sistema conjuga as atuações do magistrado e do perito, ou seja, o perito irá abordar a questão biológica, enquanto o juiz focará na psicológica, assim sendo, o Código Penal em seu art. 26, caput, acolheu como regra o sistema biopsicológico ao estabelecer ser isento de pena o agente que por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado (pessoa com deficiência) era ao tempo da ação ou da omissão inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Para Masson (2019) excepcionalmente foi adotado o sistema biológico no tocante aos menores de 18 anos, descrito na Constituição da República Federativa do Brasil em seu artigo 228, e como já supracitado no Código Penal Brasileiro em seu artigo 27, bem como o sistema psicológico, em relação à embriaguez completa proveniente de caso fortuito ou força maior no Código Penal Brasileiro em seu artigo 28, § 1º.

Para ter condições pessoais e compreender o que fez, o agente deve preencher dois elementos, como explica Nucci (2019): o primeiro, a aptidão biopsíquica, a saúde mental com capacidade de apreciar a criminalidade do fato; e o segundo, a maturidade relacionada com o desenvolvimento físico-mental que permite ao ser humano estabelecer relações sociais bem adaptadas para se realizar distante da figura dos pais, ou seja, conseguir estruturar suas próprias ideias, desenvolvendo segurança emotiva, além de equilíbrio no campo sexual. Não obstante, o Brasil ao invés de permitir a verificação da maturidade, caso a caso, optou pelo critério cronológico, isto é, ter mais de 18 anos e ainda, a determinação da inimputabilidade constitui uma tarefa complexa, pois, para a sua elucidação será necessário recorrer a conhecimentos de psicopatologia, de psicologia jurídica e de psiquiatria forense conforme o relata de Fiorelli (2020).

Nucci (2019) e Fiorelli (2020) concordam em seus ensinamentos que o caminho a seguir é o de sempre primeiramente descobrir se o indivíduo tem algum problema no seu desenvolvimento mental ou alguma doença que afete seu discernimento, porém, caso não se encontre, será analisada a capacidade de discernir sobre a ilicitude do ato e se for confirmado, analisar se o indivíduo possuía capacidade para entender o caráter ilícito do fato.

Em relação aos menores de 18 anos de idade adotou-se o sistema biológico para a constatação da inimputabilidade. Tais pessoas, independentemente da inteligência, da perspicácia e do desenvolvimento mental, são tratadas como inimputáveis. Podem, inclusive, ter concluído uma faculdade ou já trabalharem com anotação em carteira de trabalho e previdência social. A presunção de inimputabilidade é absoluta (*iuris et de iure*), decorrente do art. 228 da Constituição Federal e do art. 27 do Código Penal, e não admite prova em sentido contrário. Nos termos da Súmula 74 do Superior Tribunal de Justiça, a prova da menoridade deve ser feita por documento hábil. Esse documento pode, mas não deve ser necessariamente a certidão de nascimento. Serve qualquer documento de identidade, certidão de batismo, carteira escolar etc. O menor de 18 anos civilmente emancipado continua, no campo penal, inimputável. A capacidade ou incapacidade civil não se confunde com a imputabilidade penal. (MASSON, 2019, p.376).

Sendo assim, a imputabilidade como já visto é um dos elementos da culpabilidade e ela pode ser excluída por determinadas causas de inimputabilidade. Portanto, não havendo imputabilidade não há culpabilidade e nem mesmo consequência, ou seja, não haverá pena. As causas de exclusões da imputabilidade são por:

- a) doença mental;
- b) desenvolvimento mental incompleto, logicamente relacionada está ao menor;
- c) desenvolvimento mental retardado (pessoa com deficiência);
- d) embriaguez completa, proveniente de caso fortuito ou força maior.

Damásio (2014) esclarece que as três primeiras causas, são encontradas no artigo 26, caput do Código Penal Brasileiro; para a quarta, o registro está inserido no artigo. 28, § 1º do Código Penal Brasileiro, bem como o artigo 27 onde se localiza a afirmação que os menores de 18 anos de idade são “penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial”, tal expressão hoje se entende que obviamente se trata do Estatuto da Criança e do Adolescente e leis complementares.

Nos termos do que dispõe o art. 26, caput, são inimputáveis os portadores de “desenvolvimento mental incompleto”, expressão que abrange os menores. Enquanto para os outros casos (doença mental, desenvolvimento mental retardado e desenvolvimento mental incompleto em relação aos silvícolas inadaptados) o Código adotou o sistema biopsicológico, foi adotado o sistema biológico quanto aos menores (exceção à regra). (DAMÁSIO, 2014, p.550).

1.4. As legislações específicas aos menores ao longo da história do Brasil

Henrique Dotto (2018) e Leonardo Xavier Morais (2018) relatam que na primeira legislação penal brasileira, conforme o Código Criminal do Império de 1830, era previsto que

para os menores de 14 (quatorze) anos serem isentos da responsabilidade criminal pelos atos por eles realizados, seria preciso haver comprovação de que não possuíam nenhum discernimento do que tinham realizado. Caso contrário, a partir dos nove anos já era possível o seu recolhimento às chamadas Casas de Correção, até que completassem 17 anos de idade.

Portanto, Dotto (2018) e Morais (2018) também lembraram que no primeiro Código Penal da República desde outubro de 1890 ao se referir acerca da responsabilidade criminal relata que os menores de 9 (nove) anos não seriam considerados criminosos, como também os maiores de 9 (nove) e menores de 14 (quatorze) anos que tivessem agido sem discernimento, no entanto, caso os menores entre 9 (nove) e 14 (quatorze) anos tivessem praticado os atos ditos como delituosos com discernimento, eram recolhidos a estabelecimentos disciplinares industriais, conforme o tempo que o juiz decidisse necessário, porém, não poderia ultrapassar os 17 anos de idade e nessa pesquisa ainda os referidos autores informam que para o primeiro Código Penal da República, a menoridade era considerada como atenuante quando o agente fosse de idade inferior a 21 anos.

Mas, nem tudo permaneceu da mesma forma, pois, ao longo dos anos essa prática acima demonstrada historicamente que sempre contemplou a criança como um adulto em miniatura, fora transpassada e substituída aos poucos pelo que Dotto (2018) e Morais (2018) chamam de o paradigma assistencialista do menorismo e ergue outra vertente da infância como objeto de tutela e repressão, focada na situação de abandono.

Em 1927 foi criado o Código de Mello Mattos, que conseguiu sintetizar leis e decretos que, desde 1902, propunham-se a aprovar um mecanismo legal que desse especial atenção à criança e ao adolescente. O referido texto legal foi denominado Código de Menores, e tinha como um dos seus objetivos alterar e substituir concepções obsoletas como as de discernimento, culpabilidade, penalidade, responsabilidade, pátrio poder, passando a assumir a assistência ao menor de idade sob a perspectiva educacional, abandonando a postura anterior, e priorizando a questão básica de regenerar e educar. A regra predominante dessa legislação era corretiva; fazia-se necessário educar, disciplinar as crianças oriundas das chamadas “famílias desajustadas”. As principais modificações que esse código trouxe foram a instituição de um juízo privativo de menores, a elevação da idade da irresponsabilidade penal do menor para 14 anos e a instituição de um processo especial para os menores infratores de idade entre 14 e 18 anos. (DOTTO, 2018, p.161).

Mas, a crítica que se faz é que tal Serviço de Assistência aos Menores não surtiu efeito algum, pois, na opinião de Dotto (2018) e Morais (2018) não conseguiu cumprir as suas

finalidades, visto que seus métodos eram inadequados no atendimento e por isso acarretaram revoltas naqueles que deveriam ser amparados e orientados.

Com o passar do tempo, o Código de Menores de 1927 encontrou uma grande barreira, praticamente intransponível, em virtude da política da época: a falta de recursos e de autonomia para a manutenção dos institutos já existentes e a implantação de novos. Essa situação gerou, em 1941, a criação do Serviço de Assistência a Menores (SAM), com a tarefa de prestar, em todo o território nacional, amparo social aos menores desvalidos e infratores, tendo como meta centralizar a execução de uma política nacional de assistência; o SAM preocupava-se em ir além do Código de Menores de 1927. Os objetivos do SAM eram de natureza assistencial, enfatizando a importância de estudos, de pesquisas e atendimento psicopedagógico às crianças e adolescentes carentes com problemas de conduta. (DOTTO, 2018, p.162).

Em 1964 fora criada a FUNABEM que tinha como finalidade substituir o Serviço de Assistência a Menores (SAM), porém, por ser obra da ditadura militar a preocupação era mais em ter nas mãos a juventude diante da fantasiosa ameaça comunista, ou seja, era mais o interesse político do Estado do que com o bem-estar das crianças e adolescentes do Brasil e conforme a observação de Dotto (2018) havia uma narrativa de urgência e imediata solução para a falência do Serviço de Assistência aos Menores (SAM), pois, o desejo das classes sociais mais ricas acerca do problema da infância era para que o Estado assumisse uma postura pró-ativa, a fim de eliminar ou minimizar a falta de uma clara harmonização entre as instituições de atendimento aos menores, pois, a crítica se dá em virtude da ausência de uma política unificada entre as instituições, bem como estabelecer uma linguagem comum e específica para tal atuação.

Também Dotto (2018) retrata que com o elevado crescimento no número de crianças marginalizadas nos últimos anos da ditadura militar, foi criado o segundo Código de Menores, de 1979, no Ano Internacional da Criança e que tal Código trouxe uma inovação que é justamente a expressão menor em situação irregular, ou seja, tal expressão está relacionada ao menor de 18 anos de idade em situação de abandono, enfim, o menor de 18 anos de idade, vítima de maus-tratos ou desassistido juridicamente.

A FUNABEM instituiu a Política Nacional do Bem-Estar do Menor(PNBEM), pela qual a criança deixou de ser responsabilidade de entidades privadas e de alguns organismos estatais que atuavam apenas de acordo com os preceitos regionais. O governo militar, ao tomar posse no ano de 1964, prometendo a implantação de um governo revolucionário, passou a abordar de forma sensibilizadora o drama da criança e do adolescente, anunciando a FUNABEM como o órgão que tentaria mudar o paradigma da época. No momento em que a situação da infância e do

menor virou uma questão social, a FUNABEM entrou em ação, baseada na fundamentação teórica da Declaração Universal dos Direitos da Criança, criada em novembro de 1959, a qual destacava a importância da família na formação moral e educacional da criança e do adolescente. Ocorre que a FUNABEM, na verdade, pelo contexto político da época, não aplicou os preceitos da Declaração Universal dos Direitos da Criança à realidade nacional. (DOTTO, 2018, p.162).

Enfim, Dotto (2018) também observa que Política Nacional do Bem-Estar do Menor (PNBEM) e a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor (FUNABEM) serviram apenas como instrumentos de propaganda política da ditadura e reflete seu comentário relatando que o governo não estava nenhum pouco preocupado com os denominados menores, visto que, os resultados não foram os esperados, e assim conclui dizendo que a criança era ali um sujeito passivo, objeto de uma pedagogia alienada e esclarece que a explicação para o termo situação irregular é que essa expressão estava vinculada ao sistema penal adotado pelo Código Penal de 1940, que exclui os menores das sanções penais, ou seja, não se submetem ao Código Penal Brasileiro.

Os jovens entre 18 e 21 anos eram designados jovens-adultos. Os autores de delitos praticados antes dos 18 anos recebiam como medida punitiva a internação. Ocorria que, mesmo alcançando a maioridade, esses jovens não podiam se reinserir na sociedade se continuassem apresentando os mesmos desvios; permaneceriam sob a jurisdição do Juízo de Menores, sujeitos às medidas previstas no Código. A criança ou adolescente, uma vez infrator, não podia permanecer junto à família ou à comunidade; passavam a ser tutelados pelo Estado. As críticas que o Código de Menores começou a receber deveram-se à denominada “situação irregular”, pois esta legitimava o recolhimento de todos os jovens que fugissem do comportamento esperado. As críticas foram fundamentais ao fomento de uma nova legislação posteriormente promulgada, em julho de 1990, com base na Constituição Federal de 1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). (DOTTO, 2018, p.163).

Em seu comentário Dotto (2018) relata que o ECA trouxe inúmeras mudanças para a questão da infância no Brasil, incluindo e substituindo o termo menor por criança e adolescente, bem como, estabeleceu um novo modelo de considerar a infância e juventude e ainda uma transmutação da condição jurídica infanto-juvenil, convertendo-se o termo menor em cidadãos crianças e cidadãos adolescentes.

Para Dotto (2018) e Moraes (2018) o ECA inovou no tocante ao reconhecimento de que os adolescentes são sujeitos de direitos, ou seja, não meros objetos de intervenção do Estado e da sociedade organizada, pois, isso era amaneira ou forma como os tratados e legislações passadas faziam ou consideravam e assim, o Estatuto da Criança e do Adolescente consolida e protege aos direitos fundamentais da criança e do adolescente, nas áreas do

desenvolvimento físico, intelectual, afetivo, social e cultural e assim, vai obrigar ao Estado e a sociedade a zelar pelo cumprimento de tais direitos e na operacionalidade do sistema de justiça penal fora preciso que se denunciasse a prática de se desfazer da velha orientação do modelo assistencialista e paternalista da legislação anterior, que tratava os menores, tal como objeto de investigação ou de tutela estatal relacionado ao antigo Código de Menores.

Enfim, Dotto e Moraes (2018) relatam que a nova ordem constitucional como já relatado em diversas situações acima, determinou o tratamento prioritário da criança e do adolescente no artigo 227 da Constituição Federal, evidentemente garantindo a condição de sujeitos de direitos em toda a plenitude. .

2 OS ESTÁGIOS DA CONSTRUÇÃO DO DESENVOLVIMENTO PSICOLÓGICO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Neste capítulo se abordará temas relevantes relacionado especificamente com a psicologia humana e sua construção e desenvolvimento por meios de estágios ou etapas, a gestação, a infância, a adolescência e a fase adulta ou maturidade, ou seja, como se constroem e desenvolvem a mentalidade, o comportamento e o mundo psicológico em cada uma dessas etapas da vida humana.

Assim sendo, a abordagem inicial será apontar, conceituar e definir a Psicologia. Daí se evoca em Pinheiro (2019) que a origem etimológica da palavra *psicologia* é grega e se subdivide em duas outras palavras, *psique*, significando, alma, mente e espírito, e *logos*, traduzido para razão, lógica ou estudo, ou seja, o significado de *psicologia* na sua etimologia é o estudo da mente, ou o ramo da ciência que estuda a mente e os fenômenos comportamentais que estão a ela associadas e que de certa forma a influência da psicologia está intrínseca ao milenar debate desde a antiguidade no que se diz respeito às questões comportamentais e as capacidades humanas, bem como, a maneira ou forma que se adquirem, constroem e se desenvolvem ou se tais comportamentos e capacidades são ou não inatas ao homem, ou se elas são ou não adquiridas pela experiência ao longo de cada estágio, etapa ou fase da vida humana, entre elas, a infância e adolescência, conclui Pinheiro (2019).

Weischedel (1999) citado por Pinheiro (2019) relata que nos primórdios os filósofos acreditavam que este conhecimento e entendimento poderiam ser acessados por meio de cuidadoso raciocínio e de introspecção e acrescenta nessa discussão o filósofo Descartes (1596-1650) apoiando a visão nativista e ensinando que alguns conceitos, tais como a ideia de Deus, do eu e os axiomas como a perfeição e a eternidade, seriam inatos ou inerentes ao ser humano.

Acrescenta Pinheiro (2019) que no pensamento de Law (2008) René Descartes (1596-1650) compreendia o corpo tal qual uma máquina e acrescenta que ele foi um dos filósofos que mais contribuíram para o grande salto da ciência tradicional visto que defendeu a separação entre mente e corpo, pois sempre afirmava que o corpo, afastado do espírito, seria tão somente uma máquina e poderia ser estudado, pois era tão somente um corpo morto e isso era impensável na Idade Média, pois, a igreja concebia o corpo morto como receptáculo da alma, sagrado e inviolável, daí o avanço para ciência na concepção de Descartes (1596-1650).

Por outro lado a corrente empirista ligada ao filósofo inglês do século XVII, John Locke (1632-1704) como apregoa Pinheiro (2019) citando respectivamente Japiassú e Marcondes (2001) e Nicola (2005) ensinando que o conhecimento é adquirido por intermédio da experiência e das interações com o mundo e ainda que ao nascer, a mente humana é considerada uma tábua rasa ou lousa vazia, na qual segundo o filósofo, tal experiência escreve o conhecimento e o entendimento na medida que o indivíduo vai amadurecendo, ou seja, a experiência é o foco nessa relação da construção do conhecimento na mente humana e assim surge a psicologia associacionista e para os associacionistas não existem ideias ou capacidades inatas, pois, a mente seria repleta de ideias que chegam pelos sentidos e depois se associam umas às outras por meio de princípios como o da similaridade e o do contraste.

Para Pinheiro (2019) nos dias atuais se apresentam teorias se aperfeiçoando tanto no inatismo como no associacionismo e ainda surgem outras que se firmam no associacionismo de forma mais complexa do que aquela pensada pelos filósofos antigos e por John Locke (1632-1704) e acrescenta que nessa seara se destacou a Epistemologia do Conhecimento, criada por Jean Piaget (Suíça, 1896-1980).

Pinheiro (2019) ressalta que para Piaget conhecer é estabelecer relações e dessa forma para que a criança consiga estabelecer relações e se tornar um adulto capacitado com pleno conhecimento será fundamental passar por estágios [o que será visto mais detalhadamente à frente] de desenvolvimento, bem como viver num ambiente propício ao seu desenvolvimento.

Também em destaque Pinheiro (2019) relata a ideia que o associacionismo se destaca nas artes e de certa forma compõem um importante resultado ou produto decorrente da composição de diversas ideias que podem ser retratadas na literatura de Machado de Assis, palavra chama palavra, ideia atrai ideia e assim se forma um livro, uma enciclopédia, bem como, a queda de um governo e o surgimento de outro e dessa forma a própria natureza revela suas espécies ampliando assim o conhecimento e a maturidade ao longo da vida por meio dessa composição poética que entrelaçam o inatismo e o associacionismo.

Pinheiro (2019) também se refere a uma teoria que surge dessa composição poética, pois, inclui a ideia de Lev Vygotsky (1896-1934) denominada de a Psicologia Sócio-Histórica, pois para que possa haver a aprendizagem pela criança será preciso interligar o desenvolvimento da perspectiva das relações estabelecidas com o mundo, pois nela, o desenvolvimento da criança em especial o desenvolvimento da linguagem se dá em função das interações sociais e das condições de vida às quais a criança é submetida.

Assim sendo, temos que das vertentes do inatismo e do associacionismo evoluíram os pensamentos modernos de Piaget, que desenvolveu uma epistemologia do conhecimento chamada “construtivismo”, enquanto Vygotsky criou o que se pode chamar de “socioconstrutivismo”. Seguindo o movimento no sentido da junção das duas vertentes, tem-se que, atualmente, grande parte dos psicólogos adota uma perspectiva que pode ser chamada de integracionista, pelo fato de reconhecer nos processos biológicos e na experiência a fonte do desenvolvimento das aptidões humanas. Reconhece-se, igualmente, que as falhas decorrentes dos referidos processos biológicos e da experiência do ser humano no mundo pode impedir o desenvolvimento de aptidões ou levar a comportamentos autodestrutivos e antissociais, tema que muito interessa ao Direito. Na contemporaneidade, opera-se uma mudança de paradigma no sentido de se atribuir ênfase ao ambiente como instrumento de inclusão social e jurídica, em contraposição à ênfase antes sempre atribuída ao sujeito plenamente desenvolvido. (PINHEIRO, 2019, p.23).

Portanto, das vertentes do inatismo de Descartes (1596-1650) e do associacionismo de John Locke (1632-1704) emergem-se, o construtivismo de Piaget (Suíça, 1896-1980) e o socioconstrutivismo de Vygotsky (1896-1934) e nessa composição poética é forjada a escola integracionista que reconhece nos processos biológicos e na experiência toda fonte do desenvolvimento das aptidões humanas e que havendo imperfeições nesses dois processos a aprendizagem e as aptidões humanas seriam desordenadas e até mesmo autodestrutivas e antissociais e assim tal tema se interage com o interesse do Direito para se estabelecer a ordem e a paz social.

Portanto, será necessário entender que o equilíbrio entre os processos biológicos e a experiência para a evolução e o desenvolvimento da aprendizagem abrangem todos os aspectos inerentes ao homem e assim, se sobressaem duas fontes acerca de como se origina o conhecimento e as relações humanas e delas suas complexidades que estão integradas no inatismo e no associacionismo. No entanto, o foco se dará para o construtivismo de Piaget (Suíça, 1896-1980).

2.1. Os quatro estágios da consciência do pensamento humano

Fiorelli (2020) expressa que no construtivismo de Jean Piaget (Suíça, 1896-1980) acerca dos estágios da construção e do desenvolvimento intelectual do pensamento da criança e do adolescente até a fase adulta, tais estágios são consecutivos e seqüenciais e como cada um deles se apóia entre si, desde o nascimento à fase adulta e que essa evolução sempre será

acompanhada do desenvolvimento intelectual, físico e mental, bem com, as estruturas cerebrais e caso haja nutrição insuficiente, à própria evolução do psiquismo humano será comprometida.

Portanto, será imprescindível apresentar os quatros estágios da construção e do desenvolvimento intelectual a partir da idade biológica e relacioná-la com o tema da redução da maioridade e a imputabilidade penal no Brasil e assim Fiorelli (2020) relaciona os estágios de Jean Piaget (Suíça, 1896-1980) e explica cada um abaixo:

1. o estágio sensório-motor de 0 a 2 anos;
2. o estágio pré-operatório de 3 a 7 anos;
3. o estágio operatório concreto de 7 a 11 anos;
4. o estágio operatório formal de 12 anos em diante

Fiorelli (2020) explica que no estágio sensório-motor de 0 (zero) a 2 (dois) anos, a criança faz suas próprias descobertas e de sua relação com o mundo e consigo mesma, seu físico e o domínio do corpo é incompleto e evolui aos poucos com a linguagem.

No estágio pré-operatório de 3 (três) a 7 (sete) anos Fiorelli (2020) afirma que a criança começa a solucionar problemas com objetos concretos e ao final do quinto ano usará de modo satisfatório a linguagem empregada pelos adultos demonstrando a sua capacidade de abstração e acrescenta que nessa fase surgem brincadeiras imaginativas de representação com a realidade de figuras, bem como, o egocêntrico exacerbado da criança que enxergará o mundo a partir de suas perspectivas confiando cegamente no estágio sensorial.

Fiorelli (2020) nos ensina que no estágio operatório concreto de 7(sete) a 11 (onze) anos a criança já começa a dominar uma estrutura lógica abandonando aquela confiança cega adquirida no estágio sensorial e amplia sua capacidade em separar a aparência da realidade, características temporárias e permanentes e por isso, a criança tende a resolver problemas por ensaio e erro, mas ainda persistirá a dificuldade em lidar racionalmente com as ideias abstratas.

E por fim, Fiorelli (2020) diz que no estágio operatório formal de 12 (doze) anos em diante a criança desenvolve a capacidade de compreensão lógico-abstrata, ou seja, quando pensa acerca do pensamento e a respeito do que se pensa, nesse estágio, a criança consegue gerar diversas alternativas para os mais diversos problemas e confrontá-los mentalmente suas soluções e assim, abandonará a técnica de ensaio e erro para se dominar pelo método da compreensão lógico-abstrata.

Fiorelli (2020) observa que nesse último estágio algumas observações podem ser assim delineadas, a primeira que ao final deste estágio a criança atinge a capacidade mental do adulto; a segunda que tal evolução continua por toda a vida, inclusive em idades avançadas, desde que sejam estimuladas, ainda que o organismo apresente dificuldades motoras e sensoriais.

Assim sendo, a adolescência pode ser considerada como uma fase crucial na vida de todo ser humano e, portanto, é também denominada de processo de desprendimento, ou seja, etapas que passam em três momentos quase seqüenciais e inseparáveis, conforme Fiorelli (2020) apresenta saber: o primeiro momento, o nascimento; o segundo momento surge com o aparecimento ou desenvolvimento da genital, da dentição, da linguagem, da posição em pé e de marcha e o terceiro momento se apresenta na adolescência, ou seja, quando instintivamente o adolescente buscará ser ele mesmo, ou seja, desassociar do mundo adulto, a fim de uma incessante e constante luta para adquirir uma identidade tão somente sua, e assim, nessa busca incessante é naturalmente normal que às vezes procure caminhos distorcidos, a toxicomania, a liberdade sexual exibicionista ou outras formas de protesto contra os enganos e as armadilhas da sociedade adulta.

Portanto, conclui Fiorelli (2020) que é justamente no terceiro momento em que na adolescência a busca por essa evolução do pensamento é acompanhada de determinada lógica da evolução anatômica, fisiológica e psicológica do indivíduo e aponta as seguintes ordens dos estágios: no primeiro, do concreto para o abstrato; no segundo, do real para o imaginário; no terceiro, da análise para a síntese e no quarto, do emocional para o racional e a linguagem também evolui nesse processo de evolução da construção e desenvolvimento da consciência de si e do outro.

“Nem todos entram no estágio operatório formal no mesmo momento ou no mesmo grau. (...) Alguns podem nem atingir esse nível, permanecendo no modo operatório concreto por toda a vida” (KAPLAN; SADOCK, 2017, p. 96). Essa conclusão tem a ver com a causa e com a evolução dos conflitos, porque a interpretação que se dá a uma mensagem relaciona-se com o estágio de pensamento do indivíduo: aquilo que um percebe como agressão, o outro encara como desafio, e para um terceiro significa, simplesmente, nada. Além de nem todos os indivíduos atingirem o estágio mais avançado de desenvolvimento do pensamento, o estado emocional pode provocar regressões para estágios menos desenvolvidos: não se estranhe que pessoa de elevado nível intelectual fixe-se na obtenção de vantagens irrisórias, pondo a perder, de maneira surpreendente, uma conciliação de interesses favorável a todos. (FIORELLI, 2020, p. 16).

2.2.A evolução intelectual da criança e do adolescente

No estágio operatório formal Fiorelli (2020) citando Jean Piaget (Suíça, 1896-1980) diz que é na adolescência quando se consegue produzir diversas alternativas para os mais diversos problemas e assim poder confrontá-los mentalmente suas próprias soluções longe do estágio puramente sensorial, logo, conseguirá separar o que é aparente do real e assim poderá lidar racionalmente e corriqueiramente com as ideias mais abstratas criada por sua própria mente.

Observa Fiorelli (2020) que ao entender essa dinâmica se compreenderá mais claramente o tema da redução da maioridade e inimputabilidade penal no Brasil, bem como, a limitação da aplicabilidade ou não da culpabilidade, da imputabilidade e da inimputabilidade no ordenamento jurídico brasileiro e suas conseqüências psíquicas, éticas, morais e criminais. Portanto, não há como negar ser essa uma questão extremamente delicada e uma linha tênue, entre, quando e onde cada ser humano em sua evolução intelectual se encontrará nos estágios, desde o concreto ao abstrato, desde o imaginário ao real, desde a análise à síntese e desde o emocional para o racional, conclui Fiorelli (2020).

Em Damásio (2014) e em Nucci (2019) respectivamente conforme seus ensinamentos acerca dos menores de 18 anos há por garantia na Constituição em seu art. 228 e no art. 27 do Código Penal que são incapazes de culpabilidade, pois, o aspecto é tão somente biológico a fim de se ter a isenção de pena, portanto, o adolescente maior de 12 anos e menor de 18 anos, responderá individualmente pelo ato infracional com medidas socioeducativas, quando descrita como crime ou contravenção penal conforme a Lei n. 8.069/90 que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) nos artigos, 2º, 103 e 112.

O adolescente seria, em decorrência do momento de transição que está vivendo, mais vulnerável à prática de crimes: as mensagens que induzem à violência operam sobre ele de forma diferenciada, quer se oponha à sociedade e aos pais, visando construir os seus próprios conceitos e modelos, além do que se sente poderoso em situações de grupo, o que pode levá-lo à prática de crimes. É importante ressaltar, no presente contexto, a diferenciação entre dois termos muitas vezes usados como sinônimos, mas que apresentam conceituação diferenciada na psicologia: agressividade e violência. A agressividade é constitutiva do psiquismo humano. Ela traz em si um componente adaptativo, de defesa, inato e importante para a sobrevivência do indivíduo. A agressividade é inerente a todo ser humano, é ela que garante a possibilidade de sobrevivência, assim como a disposição para vencer os embates da vida. A violência, por outro lado, aparece como uma espécie de desvio da agressividade, ou seja, quando a pessoa não conseguiu direcionar sua

agressividade para atividades produtivas, o que aponta para a desestabilização dos mecanismos de contenção, impulsividade exagerada e baixa tolerância a frustrações. (PINHEIRO, 2019, p.128).

Como visto em Fiorelli (2020) e em Pinheiro (2019) respectivamente, o judiciário e a sociedade em geral têm se ocupado em diferenciar e entender cada etapa da vida representada legalmente pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, ou seja, na adolescência cada indivíduo evolui consolidando os fundamentos do psiquismo que guiará a todos os comportamentos rumo a sua conduta na fase adulta, e quais as conseqüências dos dissabores relacionados principalmente com sua família e assim, dependendo da forma como são vistos e resolvidos cada um desses problemas trará inúmeras conseqüências para toda a vida do indivíduo. O artigo 227, caput, e em seu §3º, e inciso IV da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 diz que:

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 [...]. O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos [...]: garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica. (VADE MECUM JUSPODIVM, 2019, P.99).

Portanto, necessário se faz que tais leis, normas e regulamentos permaneçam sempre direcionados para que essas medidas assegurem solidez para o desenvolvimento da criança e do adolescente e essa solidez e garantia como observa Fiorelli (2020) se encontra a cada dia atacada e que tais direitos se encontram vulneráveis diante do clamor social para redução da maioridade e inimputabilidade penal e o mesmo acrescenta que com a substituição do Código de Menores pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA Lei nº 8.069/90) se amplia o objetivo de direcionar políticas públicas com o fim de proteger em situação de risco social, a criança e o adolescente, ou seja, o atual Código visa claramente à aplicação de medidas de proteção e aos autores de ato infracional, medidas socioeducativas.

Assim sendo, o Estatuto da Criança e do Adolescente retrata sobre a proteção integral à criança e ao adolescente, bem como, delimita uma rede de direitos e deveres que devem ser alvo de aplicação dos mecanismos sociais próprios ao estabelecimento da ordem social e a cada uma dessas etapas, conforme lembra Fiorelli (2020).

Em 1989, foi proclamada a Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, da qual o Brasil é signatário. Por sua importância interna e internacional, transcrevem-se abaixo alguns tópicos de seu preâmbulo (a íntegra do texto encontra-se em https://www.unicef.org/brazil/pt/resouves_10120.htm), comentando-se aspectos relevantes sob a ótica da psicologia. (FIORELLI, 2020, p. 111, grifo do autor)

Fiorelli (2020), ao citar a Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do Adolescente promovido pela UNICEF destaca os seguintes pontos: 1) que a infância tem direito a cuidados e assistência especiais; 2) que a criança e o adolescente não devem ser tratados da mesma forma que um adulto; 3) que o papel da família é fundamental na sociedade e ambiente propício e natural para o crescimento e bem-estar das crianças por meio da proteção e assistência necessárias a fim de assumir plenamente suas responsabilidades dentro da comunidade.

Enfim, para Fiorelli (2020) toda criança e adolescente deve crescer no seio da família em um ambiente de felicidade, amor e compreensão e isso simboliza a necessidade de construir lares, a fim de que nas emoções encontrem equilíbrio e experimentem pleno e harmonioso desenvolvimento psicológico.

“Considerando que a criança deve estar plenamente preparada para uma vida independente na sociedade e deve ser educada de acordo com os ideais proclamados na Carta das Nações Unidas, especialmente com espírito de paz, dignidade, tolerância, liberdade, igualdade e solidariedade.” Remete-se, aqui, a um desenvolvimento em direção à formação de indivíduos capazes de assumir seus destinos, realizar suas escolhas com segurança e respeitando os ideais de igualdade e fraternidade no seu convívio social. **“Tendo em conta** que, conforme assinalado na Declaração dos Direitos da Criança, ‘a criança, em virtude de sua falta de maturidade física e mental, necessita proteção e cuidados especiais, inclusive a devida proteção legal, tanto antes quanto após seu nascimento’.” Nesse tópico, a convenção amplia o âmbito da preocupação com os cuidados especiais à criança à etapa intrauterina, reconhecendo-lhe direitos ainda antes do nascimento. Isso se reflete em responsabilidades para a gestante, o pai e a sociedade, com impactos óbvios em diversas questões relacionadas com Direito Civil. **“Tomando em devida conta** a importância das tradições e os valores culturais de cada povo para a proteção e o desenvolvimento harmonioso da criança.” (FIORELLI, 2020, p. 111, grifo do autor).

Portanto, conclui Fiorelli (2020) que nessa convenção se vislumbrou um apoio de desenvolvimento sociopsicológico integrando a criança e ao adolescente nas tradições e nos valores culturais da sociedade em que vivem para refletir o melhor de cidadania nessa

sociedade que tão bem acolheu nos acertos e erros durante a fase da infância e da adolescência.

Portanto, existe a clara menção à multidisciplinaridade. Ressalte-se que, com estas diretrizes e as leis pátrias, cria-se, no âmbito da infância e adolescência, em sua interface com o sistema jurídico, um novo paradigma, ao se estabelecer que a cidadania e o respeito a direitos e deveres não se alcançam com medidas coercitivas e sanções penais, mas, primordialmente, com medidas que carecem da participação de toda a sociedade em todos os segmentos. (FIORELLI, 2020, p. 111, grifo do autor).

Portanto, como se percebe a intenção de Fiorelli (2020) é demonstrar que houve uma pressão histórica de humanizar a atenção à criança e ao adolescente que eram tratados como escória social e por isso, a importância da Convenção Internacional supracitada que inspira o Estatuto da Criança e do Adolescente como ferramentas para essa ampla proteção.

Observa-se que a aplicação de medidas mais severas deve ser precedida da criteriosa análise sobre a possibilidade da utilização de medidas que não impliquem em internação. O Estatuto, em seus artigos seguintes, define cada uma destas medidas. (FIORELLI, 2020, p. 112).

Fiorelli (2020) lembra a criação da Lei nº 12.594/2012 que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE) e regulamenta no art. 35 a execução das medidas socioeducativas destinadas para adolescente que pratique ato infracional e se faz necessário, portanto, registrar nesse ponto alguns princípios, a saber:

Art. 35. A execução das medidas socioeducativas reger-se-á pelos seguintes princípios: I - legalidade, não podendo o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto; II - excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos; III - prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas; IV - proporcionalidade em relação à ofensa cometida; V - brevidade da medida em resposta ao ato cometido, em especial o respeito ao que dispõe o art. 122 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); [...](FIORELLI, 2020, p. 112, grifo do autor).

E assim, para Fiorelli (2020) os fundamentos legais que regem o universo da proteção, do desenvolvimento intelectual e da relação com seus atos infracionais serão a partir da idade biológica, bem como, as transformações psicológicas que atravessam o adolescente e por isso argumenta que a lei aponta como objetividade e especificidade a questão idade, mas, não se

dá da mesma forma quando relaciona a visão biopsicológica que já não obedecerá ao mesmo comando, ou seja, uma data específica, porém, se submetem, ou orbitam em torno das mudanças psicológicas e fisiológicas, ou seja, as denominadas variáveis que ocorrem em torno dessa idade e acrescenta que tais mudanças físicas são notórias e visíveis, porém a imagem que o adolescente terá de si, muitas vezes será difusa, bem como, seus princípios e valores relacionados desde a sua infância, pois, parecerão ultrapassados e obsoletos.

Assim sendo, a razão principal é que tanto a criança como o adolescente são constantemente submetidos a um estilo de vida mais dinâmico diante da permanência dos costumes, até então praticados e se mostrarão cada vez mais distantes da prática vivencial, ou seja, nesse ponto dispara um alerta em cada situação, daí aparecem com mais frequência a desarmonia entre os comportamentos parentais até então quase absolutos e petrificados perante uma ebulição de uma nova configuração social vivida pelas moças e rapazes, afirma Fiorelli (2020) e acrescenta que as crenças também sofrerão profundas alterações, variações, transformações, modificações e mudanças.

Portanto, na adolescência sempre haverá uma visualização crítica dos problemas e como os pais se relacionam e solucionam cada um deles, ou seja, como agem diante dos novos tempos, na assimilação das novas linguagens, acompanhadas de diversos símbolos, rituais internos e externos e com a influência das novas tecnologias e com o aumento das inúmeras e diversas informações surgiram profundas batalhas a respeito dos princípios e dos valores basilares das instituições estabelecidas, incluindo a família, assim sendo, os adolescentes como relata Fiorelli (2020), vivenciam o drama da transição e precisam de apoio sólido, ou seja, os novos heróis e os novos líderes.

Entretanto, nesse momento que exige grande apoio emocional, é comum que se acentue a busca parental de oportunidades, carreiras, recursos, posições e um sem-número de objetivos que se interpõem entre pais e filhos; uns “fazendo tudo o que podem”, outros “exigindo tudo a que têm direito”. Esta inequação socioeconômica-emocional encontra pontos de equilíbrios instáveis, e mínimos descuidos engendram conflitos e comportamentos inadequados de todos. Aos poucos, a personalidade e o comportamento do jovem indicam as transformações, por exemplo, com impulsos sexuais e agressivos, até então, adormecidos. O sentimento de pertencer ou não a um grupo, a exclusão do mundo dos adultos e a inadequação ao universo infantil levam a pessoa, nessa fase, a experimentar sentimentos típicos. (FIORELLI, 2020, p. 114).

O que se percebe é que o adolescente mesmo diante das inquietações, das dúvidas, das indecisões, dos conflitos, dos novos problemas, da incerteza de como lidar com a própria capacidade, e de como dar a resposta mais correta às exigências sociais, também esse mesmo

adolescente evoca por responsabilidade e cerceamentos, no entanto, sempre em quantidade e intensidades cada vez maiores, assim é uma mistura entre extremos e incoerência entre uma e outra coisa, acrescenta-se a isso, a absorção interna de novos valores e conhecimentos, bem como, o aumento da força física, e a formação e participação de grupos capazes de realizar ações fora do comum e todos esses incômodos fazem parte desse universo da adolescência conforme afirma Fiorelli (2020).

Se não vejo na criança, uma criança, é porque alguém a violentou antes e o que vejo é o que sobrou de tudo o que lhe foi tirado. (Herbert de Souza) [...] Em um processo, levando-se em conta estas questões, pode-se discutir a duração da medida socioeducativa imposta, mas, para o adolescente (e o adulto), a certeza da reprimenda e a compreensão da dimensão do ato praticado são muito relevantes. Alguns adolescentes são julgados como adultos, e em países onde a maioria penal é inferior à do Brasil, algumas crianças são julgadas como pequenos adultos (assim foi condenada Mary Bell). (FIORELLI, 2020, p. 113-116).

As mais diversas explosões de manifestações sentimentais transmitem para o adolescente poder em determinada situação de oposição em relação aos adultos, principalmente aos que são autoridades, ou seja, pais e professores em meio às turbulências sentimentais de amor e ódio de paz e guerra de alegria e tristeza, segundo Fiorelli (2020).

Destes, espera-se que saibam lidar com estas especificidades, proporcionando ao jovem a possibilidade de ultrapassar com serenidade esta etapa do desenvolvimento físico e psicológico, repleta de transformações. Bowlby (1982, p. 11) afirma que nada ajuda mais uma criança do que poder expressar francamente, de modo direto e espontâneo, seus sentimentos de hostilidade e ciúme; e que não existe tarefa parental mais válida do que aceitar com serenidade expressões de devoção filial, tais como detesto você, mamãe, ou papai, você é um bruto. Ao tolerar tais explosões, os pais demonstram aos filhos que não temem essas manifestações hostis e que confiam em que elas podem ser controladas; além disso, propiciam a atmosfera de tolerância e compreensão em que o autocontrole pode desenvolver-se. Levisky (1998) refere que os critérios que definem a inserção do indivíduo na sociedade adulta são maturidade, independência, autodeterminação, responsabilidade e atividade sexual afetivamente adulta. Já Calligaris (2000) aponta que adolescente é alguém cujos sentimentos e comportamentos são reativos, de rebeldia a uma moratória injusta; porém, não existe um critério que determine de fato o que é necessário para que se ingresse no mundo adulto. Possivelmente, a grande distinção entre o estágio adulto e a adolescência diz respeito ao binômio subjetividade e responsabilidade. (FIORELLI, 2020, p. 114).

A adolescência não é o reduto causal da criminalidade e a casa ou lar será um local que de certa forma a criança observará e vivenciará inúmeros comportamentos que podem direcionar à delinquência, pois, exemplos dentro de casa e suas conseqüências podem acarretar devastadores resultados que se acumulará na prateleira psíquica do indivíduo quando

este chegar à adolescência, no entanto, quando se há uma base sólida de desenvolvimento saudável em riqueza de criatividade, este recurso será essencial no alvorecer da adolescência, pois, permitirá o desenvolvimento saudável da escolha de seus novos companheiros e líderes, conforme observa Fiorelli (2020).

A ociosidade agrava a situação: sem estudo e/ou trabalho, a pessoa busca uma forma de preencher o tempo – em geral, inadequada. Caso se decida pela rua, pode significar iniciar o curso de formação para o crime. Se sobreviver, marcas indelévels o afastarão de oportunidades. O quadro está longe de otimista; afinal, aqui se trata da matéria-prima que garantirá a superlotação das prisões. É importante frisar que a lei determina medidas de proteção (elencadas no art. 98 do ECA) que devem ser efetivadas sempre que os direitos de crianças e adolescentes se acharem ameaçados ou violados, o que, em tese, minimizaria os efeitos deletérios acima elencados. Essas escolhas (pessoais e sociais) e a efetivação das políticas públicas específicas são cruciais, pois a adolescência constitui o período em que acontece a eleição de condutas preferenciais, as quais estarão sempre presentes ao longo da idade adulta, podendo ou não se manifestar [...]. (FIORELLI, 2020, p. 116).

2.3. As conseqüências de um Estado policial e penitenciário para toda a sociedade

Nesse capítulo se verá a contribuição e a reflexão de Dotto (2018) acerca das conseqüências de um Estado com políticas públicas voltados para repressão, ou seja, a ideologia da política de tolerância zero à criminalidade e por onde se estendeu as suas raízes e os seus rastros de violências alarmantes numa sociedade alimentada pelo ódio e pela discriminação, e assim, se encerrará este segundo capítulo como mais um suporte de como também são afetados principalmente as crianças e os adolescentes.

A violência não irá desaparecer por uma simples troca de legislação. É preciso estudar nas origens quais as condições de vida a que são submetidos os adolescentes; se lhes é negado o mínimo necessário à sobrevivência, como alimentação, moradia, saúde e educação de qualidade. A tudo isso deve se associar a atuação do Estado quanto à vida desses jovens. A educação é um direito de todos os cidadãos, garantido em nossa Constituição Federal de 1988. Ela expressa, em seu artigo 205, que a educação tem como objetivos o desenvolvimento da pessoa, a preparação para o exercício da cidadania e a qualificação para o mercado de trabalho. Ocorre que, devido ao sucateamento do ensino público, a educação no Brasil não forma nos jovens espírito crítico capaz de filtrar e analisar a informação de massa divulgada pelo rádio, pela televisão, pelos jornais e internet. (DOTTO, 2018, p.164).

Portanto, Dotto (2018) relata que algumas conseqüências podem ser listadas quando relacionadas ao jovem infrator, exclusão do sistema educacional, o trabalho forçado ainda na tenra juventude, a fim de contribuir dentro de casa e muitos desses jovens se tornam delinqüentes e são abraçados pelos aliciadores criminosos com a finalidade de ter o seu próprio sustento. Essas são algumas conseqüências visíveis no meio social em que os jovens sistematicamente são submetidos.

Loïc Wacquant, em sua obra *As prisões da miséria*, afirma que a penalidade neoliberal pretende remediar com um “mais Estado” policial e penitenciário o “menos Estado” econômico e social; esta seria a própria causa da escalada generalizada da insegurança objetiva e subjetiva em todos os países. Essa situação de “mais Estado” policial e penitenciário se aplica bem ao Brasil, um país com pouco investimento em educação, má distribuição de renda e leis mais severas como proposta de diminuição da criminalidade, inclusive com proposta de redução da maioria penal. Ainda que Wacquant trate da realidade europeia e norte-americana, sabemos que o encarceramento em massa já é fato no Brasil também, com a diferença de que aqui nunca houve um “Estado Providência” que a doutrina neoliberal viesse a destruir. (DOTTO, 2018, p.164).

E assim, Dotto (2018) acerta em dizer que há uma larga sede de ansiedade para com a violência criminal e por isso, há uma obsessão coletiva e denuncia que essa realidade obsessiva para com a violência criminal está se ampliando tão forte e gravemente ao ponto de comparar a situação atual aos tempos da ditadura militar, ou seja, quando em nome da denominada segurança nacional, havia certa legitimidade que redundava claramente em violação dos direitos humanos.

Atualmente, é a ideologia da segurança pública que desempenha o papel de legitimadora da violência do Estado contra os cidadãos. Para que o problema da criminalidade seja combatido, devem ser atacadas suas raízes estruturais (sociais e econômicas) e político-ideológicas. Atacam-se os criminosos em vez de se atacar a violência estrutural (desigualdade social e pobreza), razão pela qual a sociedade contemporânea enfrenta crises políticas e socioeconômicas. Sobre as crises políticas e socioeconômicas, Katie Arguello explica: Em face da incapacidade de apresentar soluções aos problemas coletivos, as elites políticas, que já não podem prometer uma existência estável aos seus cidadãos, podem ao menos desviar o foco das incertezas individuais sobre como garantir os meios de vida para uma preocupação desatinada com a segurança pública. De um ponto de vista estritamente pragmático, recorrer aos sentimentos vingativos de indivíduos que necessitam ter onde despejar seus temores, sua ira, sua impotência ou seu fracasso pode render muitos votos. Os discursos se assemelham: quase todos preconizam a construção de mais prisões, o aumento do número de policiais nas ruas, leis mais rigorosas, enfim, a implacabilidade com o crime, como se aí estivesse a verdadeira raiz de toda a insegurança que necessita ser extirpada. (DOTTO, 2018, p.165).

Portanto, na opinião de Dotto (2018) a tendência na Europa emerge-se atualmente fundamentada num discurso ideológico conservador e acarretam como causadores da violência e dos problemas urbanos, aos jovens, as classes pobres e os estrangeiros e assim, tais discursos só aumentam na Europa e tem contaminados aqui no Brasil, a começar da violência noticiada entre venezuelanos e brasileiros na divisa entre as duas nações.

A redução da maioria penal debatida hoje em nosso país como uma das soluções para diminuir os índices de criminalidade e conter a violência seria um grande retrocesso nas lutas históricas que culminaram na atual legislação. Como foi possível perceber nessa breve exposição histórica, tanto a idade tenra para a responsabilização criminal quanto o uso do equivocado termo “discernimento” para determiná-la foram características que predominaram nas legislações brasileiras do século XIX; mas foram superadas por uma nova visão sobre a infância ao longo do século XX. A doutrina da proteção integral, prevista na Constituição Federal de 1988 e no ECA, superou ambos os paradigmas anteriores, com base em um consenso internacional em prol do reconhecimento da criança e do adolescente como sujeitos de direitos. A aposta legislativa inspirada no século XIX vem acompanhada, portanto, de irrefletido retrocesso, que pode ser explicado por uma mudança vivenciada nos últimos vinte anos no rumo das políticas criminais no mundo. (DOTTO, 2018, p.164).

Dotto (2018) também alerta que tal discurso está interligado de profundas mudanças na denominada política criminal dos Estados Unidos, ou seja, de um Estado Providência para um Estado Penitência e os EUA é o principal proclamador desse discurso e essa visibilidade pela denominada política tolerância zero tem o desafio de eliminar o mal pela raiz, e isso inclui o combate aos menores delitos, assim sendo, tal discurso ou retórica dessa política tolerância zero tem caráter militar para guerrear frente ao crime e reconquistar o espaço público, bem como, para expurgar e expulsar das ruas os mendigos, os sem-teto e outros marginalizados.

Essa nova forma de coibir a violência representou, para certa classe política, a oportunidade de proporcionar ares de novidade e determinação do Estado no ato de punir o crime, ao mesmo tempo isentando-o de suas responsabilidades no âmbito social e econômico. Fazendo um paralelo com a situação brasileira, a demanda de nossa população por um Direito Penal mais rigoroso fomentada também pela mídia, que ajuda a difundir a ideia de que o Brasil é o país da impunidade e dos “direitos humanos para bandidos” segue na esteira punitivista adotada nos Estados Unidos. O resultado disso é um Estado penal repressor que criminaliza a miséria e não proporciona segurança nenhuma. A população é ceifada em seus direitos sociais, sem acesso a saúde, educação e salário. (DOTTO, 2018, p.165).

Dotto (2018) relata que os resultados dessa política desastrosa podem ser assim descritos: primeiro, nos EUA há uma larga expansividade no sistema carcerário, ou seja, o crescimento populacional carcerário que segundo os autores acima referidos foi triplicada em 15 anos, desde que adotaram tal discurso, e isso se tornou uma situação incomum e atípica não vista em qualquer sociedade democrática; segundo, nas prisões americanas existem milhares que não são considerados criminosos perigosos e violentos, mas geralmente são condenados originários da classe trabalhadora e terceiro, as legislações com alto rigor e radicalismo, ou seja, a exemplo da tolerância zero jamais garantiram o melhor e mais saudável funcionamento da sociedade, ou seja, forma ou modelo que foi instituído para tão comente excluir as classes mais desfavorecidas, as mais pobres tidas como indesejáveis.

[...] Busca-se transformá-los em delinquentes comuns integrando-os ao falido sistema carcerário nacional, que é uma verdadeira fábrica de delinquentes. Com efeito, o art. 227 determina que: “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”. Pois o Estado, além de ter negligenciado quanto a “discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” desses menores, contrariando esse texto constitucional, não tem cumprido seu dever constitucional de assegurar com prioridade absoluta “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”. **Agora, para arrematar essa flagrante postura estatal inconstitucional, pretende-se reduzir a maioria penal de 18 para 16 anos, como se os menores fossem os únicos responsáveis pela violência que impera em nosso país, de longa data.** (BITENCOURT, 2019, p. 488, grifo nosso).

Por fim, se focou na política de tolerância zero para se aproximar da situação político-criminal no Brasil, ou seja, o debate social acerca da infância e da adolescência está gerando uma evolução de ansiedade e pânico, entre ações que nem sempre atendem a complexidade das questões até aqui expostas, afirma Dotto (2018).

No Brasil hoje há uma intensa produção de leis, bem como muito ativismo jurídico, como resposta imediata a questões sociais, principalmente quando o tema é exaustivamente pautado na mídia. Exemplo de pautas exploradas à exaustão pela mídia: uma nota publicada pelo jornalista Ancelmo Gois em 2011 afirmava que, em 2001, praticamente nenhum jornal de grande circulação nacional havia até então mencionado a palavra *bullying*. Em 2011, só até o mês de abril, o Jornal O Globo já tinha mencionado a palavra 100 vezes, o mesmo se dando com a Folha de S. Paulo e o Estadão. A presença de tal palavra na mídia decorreu do assassinato e ferimentos de dezenas de crianças ocorrido em 07 de abril de 2011 em uma escola municipal

localizada no bairro de Realengo, no município do Rio de Janeiro. Desde então, inúmeros projetos de leis foram aprovados, ou encontram-se em tramitação na Câmara e no Senado Federal, bem como nos âmbitos municipais e estaduais, criminalizando a prática do *bullying*. (DOTTO, 2018, p.166).

Além do mais acrescenta Dotto (2018) que para tal política há um estreito direcionamento que quase antecipa o crime, pois, considera como um quase criminoso ou delinqüente futuro as seguintes classes: os filhos de adolescentes e de pais solteiros, os moradores das periferias, as crianças mais faltosas na escola, as pessoas que são próximas das que usam drogas ou das que estão presas, as pessoas que estudam em bairros distantes dos centros administrativos, enfim, são essas pessoas que são literalmente já consideradas como sendo potenciais delinqüentes e assim, surgem os denominados programas intervencionistas visando minimizar os riscos envolvidos.

3 O IDEAL CONSTITUCIONAL E A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

Existe uma crescente desvinculação de alguns setores da sociedade com o ideal Constitucional de 1988 acerca da ampla proteção oferecida às crianças e adolescentes, mas que estão vinculados no anseio da redução da maioridade penal de 18 (dezoito) para 16 (dezesesseis) anos e que almejam uma profunda mudança no texto constitucional. Uma das principais justificativas são os constantes noticiários que relatam o cenário atual com o alto índice de violência cometidos por menores de dezoito anos que também assumem determinadas práticas criminosas em nome dos maiores de dezoito anos completos.

Os menores de dezoito anos que são penalmente inimputáveis estarão sujeitos às normas da legislação especial citada pelo artigo 228 da Constituição Federal que em outras palavras sofrerão tão somente medidas socioeducativas regidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente- ECA (Lei n.8069/90) e assim responder pelos atos cometidos conforme artigo 112 que diz que, 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 serviço à comunidade [...]; VI- Internação em estabelecimento educacional [...].

3.1. Os principais argumentos favoráveis e contrários à redução da maioridade penal no Brasil

Conforme ensina Masson (2019) há inúmeras discussões relacionadas ao que ele denomina de diminuição da maioridade penal, mas, logo em seguida faz um lembrete claro e simples de que os menores de 18 anos são inimputáveis por expressa determinação constitucional (art. 228) e, logo em seguida será apresentado acerca desse tema duas posições acerca dos principais argumentos favoráveis e contrários, a redução da maioridade penal no Brasil:

A primeira posição reflete o ideal que a redução da maioridade penal tão somente seria possível com o surgimento de uma nova Constituição Federal, ou seja, o fruto do Poder Constituinte Originário e para os seus defensores, a maioridade penal constitui-se em cláusula pétrea implícita, assim sendo, está intrínseco ao direito fundamental de todo e qualquer menor de 18 anos, não ser submetido, processado, julgado e condenado pela Justiça comum, conforme ensina Masson (2019).

Para a segunda posição, seus defensores alegam ser suficiente uma Emenda Constitucional, ou seja, compreendem que a redução da maioria penal não se trata de cláusula pétrea, mas de norma constitucional inserida no capítulo inerente à família, à criança, ao adolescente e ao idoso. Por isso, nessa segunda posição, Masson (2019) faz a seguinte lembrança de que já foram apresentadas diversas propostas de Emenda Constitucional nesse sentido, mas até agora nenhuma delas foi aprovada.

Acrescenta-se aqui ainda, o argumento de Bitencourt (2019) ao afirmar que com a implementação da redução ou diminuição da maioria penal, o que para ele é uma típica política repressora e retrógrada e consolida apresentando os seguintes argumentos:

Primeiro, que continuará potencializando o incremento da revitimização do sempre vulnerável público infantojuvenil visto que os menores são, inicialmente, vítimas da sociedade pelo abandono, pela ausência de assistência social, falta de políticas públicas, escolas, creches etc., portanto, segundo ele, descumprindo o comando constitucional.

Segundo, para ele o público infantojuvenil são vítimas do sistema de justiça penal com a criminalização de seus atos a partir dos 16 (dezesesseis) anos, em vez de assegurar-lhes estudo, educação, emprego e assistência social para complementar sua formação de verdadeiros cidadãos, como determina o texto constitucional.

Terceiro, acrescenta que vergonhosamente, o Estado não cumpre o comando constitucional e ainda, pretende alterar o texto constitucional, responsabilizando os menores pela violência desenfreada no país.

Portanto, para Bitencourt (2019) quanto à redução da maioria penal frente ao ordenamento Jurídico brasileiro, o mesmo se posiciona cabalmente contrário como já percebido pela sua posição acima, no entanto, essa posição servirá de estímulo para ampliar o tema proposto, bem como, o aprofundamento de cada argumentação de ambos os lados, favoráveis e contrários.

Bitencourt (2019) lembra que a imputabilidade Penal de adultos, inicia-se aos 18 (dezoito) anos e que a própria legislação brasileira ignora o desenvolvimento mental do menor de 18 (dezoito) anos, e assim o reconhece inimputável, como já fora acima exposto, isto é, independentemente de ter a capacidade e de entender plenamente sua ilicitude com relação ao fato, mas tão somente despreza o aspecto psicológico.

Continua Bitencourt (2019) demonstrando que muitas são as razões da política criminal humanitária da época que prevaleceram no ideal do legislador brasileiro e que o

levou fortemente a escolher pelo ideal da presunção absoluta de inimputabilidade do menor de 18(dezoito) anos e assim relata o seguinte:

Aliás, a Exposição de Motivos do Código Penal de 1940, que já adotava essa mesma orientação, justificava afirmando: “Os que preconizam a redução do limite, sob a justificativa da criminalidade crescente, que a cada dia recruta maior número de menores, não consideram a circunstância de que o menor, ser ainda incompleto, é naturalmente antissocial na medida em que não é socializado ou instruído. O reajustamento do processo de formação do caráter deve ser cometido à educação, não à pena criminal”. Por isso, os menores de 18 anos, autores de infrações penais, terão suas “responsabilidades” reguladas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente -ECA, que prevê as medidas (socioeducativas) adequadas à gravidade dos fatos e à idade do menor infrator (Lei n. 8.069/90). Nessa faixa etária, os menores precisam, como seres em formação, mais de educação, de formação, e não de prisão ou de encarceramento, que representa a universidade do crime, de onde é impossível alguém sair melhor do que entrou. A experiência do cárcere transforma um simples batedor de carteira em um grande marginal. (BITENCOURT, 2019, p. 490).

Na lição de Bitencourt (2019) é pertinente a sua observação ao relatar que no Brasil atual se ampliou o debate fervoroso envolvendo o tema da redução da maioridade penal aos 16 (dezesesseis) anos com as seguintes ideias envolvendo as mais inúmeras vertentes, entre elas:

O menor que se torna habilitado eleitoralmente aos 16 (dezesesseis) anos, porém, lembra Bitencourt (2019) que os mesmos ao argumentar se esquecem de mencionar o fator facultativo dessa habilitação para o exercício da cidadania, a outra vertente está ligada numa suposta vantagem caso haja a imputabilidade desse menor, ou seja, a possibilidade de também adquirir igualmente a habilitação para dirigir veículos, e Bitencourt (2019) avança demonstrando outros argumentos tanto contrários e a favor da redução da maioridade penal, mas que segundo ele mesmo denomina de duplo equívoco e apresenta o seguinte:

a) com a redução da menoridade penal, “explodiremos” a capacidade das penitenciárias (já superlotadas) e somente teremos bandidos mais jovens e delinquindo por mais tempo; esses menores farão o aperfeiçoamento na delinquência no interior das prisões (verdadeiras fábricas de criminosos); b) antecipando a habilitação para conduzir veículos, mataremos nossos adolescentes mais cedo, nesse tráfego enlouquecido e desumano, isto é, serão vitimados pela violência do trânsito, antes que consigam a maturidade necessária e suficiente para enfrentá-lo. Argumenta-se que os “bandidos” maiores estão se utilizando muito dos menores para praticar crimes graves, e, também por isso, deve-se reduzir a “menoridade penal”. (BITENCOURT, 2019, p. 491).

Assim sendo, Bitencourt (2019) procura desconstruir ao mesmo tempo os dois lados da moeda, dos que são favoráveis e contrários, logicamente sua visão está em tentar demonstrar a tamanha incoerência entre os dois lados e até ironiza ao dizer achar nosso País interessante, pois, segundo ele com relação ao primeiro argumento apresentado na citação acima demonstra certa crueldade, pois, ao invés de punir com mais rigor tais criminosos que corrompem menores para a prática de crimes, procura-se punir justamente a vítima de corrupção por parte do maior, ou seja, o menor, que foi ou será utilizado como ferramenta para atingir o fim pretendido pelo autor mediato, o criminoso imputável.

Assim sendo, Bitencourt (2019) sugere criminalizar a conduta para os que usam menores para delinquir e cita como exemplo a revogada Lei n. 2.252/54 que era uma espécie de corrupção de menores, ou, como diz o referido autor que se crie uma majorante especial, ou seja, a fim de duplicar a pena de quem, por exemplo, utilizar-se de qualquer menor para a execução de qualquer crime e conclui sua lição, conforme se ver abaixo:

Ora, deve-se punir o criminoso maior que usa maldosamente o menor para delinquir, e não punir este porque é usado por aquele. Convém lembrar, para reflexão, que o Código Penal da Espanha, que entrou em vigor em maio de 1996 (Ley Orgánica n. 10/95), constituindo-se, portanto, em um dos Códigos Penais europeus mais modernos, elevou a idade do menor de 16 para 18 anos (art. 19), para atribuir-lhe responsabilidade penal. (BITENCOURT, 2019, p. 491).

Até aqui se percebe claramente a apresentação por Bitencourt (2019) de duas posições acerca da maneira ou forma de como se alterar a maioria penal e ao mesmo tempo pincela esse quadro desconstruindo em seu entendimento argumentos utilizados por cada grupo na forma dessa possível alteração defendida pelos dois lados, o favorável e o contrário a alteração da redução da maioria penal.

E assim, prossegue Bitencourt (2019) com outra possibilidade, ou seja, uma terceira via, entre os dois lados, a saber, os que apóiam a responsabilidade penal no Código Penal Brasileiro, e os que reafirmam as denominadas medidas socioeducativas do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Na opinião de Bitencourt (2019) ainda há os que nem apóiam a responsabilidade penal do Código Penal Brasileiro, nem as medidas socioeducativas do Estatuto da Criança e do Adolescente, no entanto, avança o mesmo dizendo que poderia ser uma extensão envolvendo a restrição de liberdade, ou seja, uma forma de responsabilidade penal diminuída, mas, com conseqüências diferenciadas, para os infratores jovens entre 16 (dezesseis) e 18 (dezoito)

anos, no entanto, tais sanções precisariam ser cumpridas em outra modalidade de estabelecimento, assim sendo, algo exclusivo para os menores em tratamento adequado, ou seja, especializado com o apoio obrigatório de uma múltipla equipe permanente de psicólogos, psiquiatras, terapeutas e assistentes sociais, entre outras de apoio ao interno.

Para Bitencourt (2019) seria preciso as seguintes ações em conjuntas: em primeiro lugar, a garantia inegociável e indispensável para se afastar qualquer possibilidade desses menores cumprir alguma faísca de sanção penal com os delinquentes adultos; e em segundo lugar, será de suma importância que tais sanções penais sejam executadas dentro de um centro especializados para o tratamento ressocializador e resgatador sob a responsabilidade de técnicos especializados, a fim de que se possa realmente propiciar ao menor infrator sua educação, para a vida e suas responsabilidades inerentes a mesma.

Dessa forma Bitencourt (2019) conclui que em tais condições, poder-se-ia admitir certa extensão das já conhecidas medidas socioeducativas, restritivas da liberdade, pois na prática são verdadeiras sanções penais, ou seja, de no máximo e cinco anos, para os crimes comuns, e de sete ou oito anos, para os crimes hediondos e afins.

No entanto, Bitencourt (2019) alega em seu argumento que a aceitação da redução da maioria penal, será fundamental a exigência de dois fatores cooperadores, a saber: a competência e a honestidade e desabafa dizendo que a incompetência e a falta de seriedade no trato com essas questões são a tônica da realidade político-criminal brasileira e por isso, o referido autor em sua lição afirma ter receio de defender tal tese.

Bitencourt (2019) diz que teme que os legisladores adotem tal ideia tão somente para satisfazer a denominada fúria punitiva, o que ele denomina de uma espécie de responsabilidade penal diminuída, mas, se não houver a menor infraestrutura ou estabelecimentos adequados, exclusivos para os menores, com a estrutura funcional indispensável, tudo não passará de uma mera fantasia.

Ademais, essa tese não pode ser desenvolvida satisfatoriamente neste espaço, e muito menos executada pela metade. Nessas circunstâncias, isto é, com a existência real de um objetivo ressocializador mínimo, tornado programático, obrigatório, permanente e efetivo, mostra-se razoável a alteração do ECA, ampliando o prazo de internação do menor (entre 16 e 18 anos) para até cinco anos, na criminalidade clássica, e para até sete ou oito anos na hipótese dos denominados crimes hediondos e assemelhados. Poder-se-ia, por exemplo, criar faixas da privação de liberdade para menores: para menores de 12 a 14 anos até 3 anos de liberdade vigiada; e internação (prisão) para menores de: 14 a 16 anos até 5 anos; 16 a 18 anos (incompletos) até 7 anos. Ademais, o menor deverá cumprir toda a privação de liberdade aplicada

independentemente de completar 18 anos. Alterar-se-á, assim, somente o ECA, respeitando-se o texto constitucional que exige quórum qualificado, além do questionamento sobre cláusulas pétreas. Por fim, a aprovação da redução da “maioridade penal”, como ocorreu na Comissão da Câmara, no primeiro semestre de 2015, é uma farsa, que visa enganar aos menos avisados. Embora a proposta pareça ser restrita, na prática atinge 80% dos delitos de menor gravidade praticados por menores de 18 anos, como o trabalho de “mula” e “aviãozinho” dentro do tráfico de drogas (41%), roubo praticado em coautoria (39%), e o elenco mencionado é puramente exemplificativo, pois atingirá praticamente todas as infrações praticadas pelos menores. Ademais, o Parlamento Nacional a toda hora está aumentando o rol dos denominados crimes hediondos, significando que aumentará ainda mais o rol dos crimes atribuídos aos menores a qualquer momento. (BITENCOURT, 2019, p. 492).

Apresenta-se aqui o doutrinador Nucci (2019) que opina que a única via para alterar, modificar e operar uma transformação, reviravolta ou transição para que a maioria penal seja reduzida, só por meio de Emenda Constitucional e continua a argumentar que seria perfeitamente possível, pois, diante da clara opção do constituinte, a responsabilidade penal foi inserida no capítulo da família, da criança, do adolescente e do idoso, ou seja, não está no contexto dos direitos e garantias individuais do Capítulo I, art. 5.º da Constituição Federal.

Nucci (2019) argumentar que não se pode ter como certo, seguro, absoluto e determinado [...] como cláusula pétrea a impossibilidade de emenda prevista no art. 60, § 4.º, inciso IV da Constituição Federal e acrescenta que é sabido acerca da existência de direitos e garantias de conteúdo material e formal e que tão somente a inserção no texto Constitucional como direito e garantia fundamental de uma determinada norma já o é suficiente para transformá-la, formalmente, como tal, embora possa não ser assim considerada materialmente.

São os casos da proibição de identificação criminal para o civilmente identificado e da competência para o julgamento do autor de crimes dolosos contra a vida pelo Tribunal do Júri, que são garantias fundamentais apenas porque foram colocados no art. 5.º, mas não fazem parte de direitos internacionalmente reconhecidos como fundamentais – como diz PONTES DE MIRANDA, os supraestatais, aqueles que procedem do direito das gentes, o direito humano no mais alto grau. Por isso, a maioria penal, além de não ser direito fundamental em sentido material, em nosso entendimento, também não o é no sentido formal. Assim, não há qualquer impedimento para a emenda constitucional suprimindo ou modificando o art. 228 da Constituição. (NUCCI, 2019, p.536).

Ademais se percebe em Nucci (2019) um empenho árduo a fim de defender a redução da maioria penal por meio de emenda Constitucional e o mesmo se cerca de outras fontes e vozes quando atrai a voz de Marcelo Fortes Barbosa que ao adentrar na questão argumenta

claramente por meio dos seguintes exemplos, quando: o menor com mais de 16 (dezesseis) anos e menos de 18 (dezoito) torna-se cidadão pelo direito de voto; a mulher casada se emancipa, civilmente, com o casamento aos 16 (dezesseis) anos e faz lembrança de uma Lei que chegou a ser aprovada (posteriormente vetada pelo Presidente da República) autorizando que o maior de 16 (dezesseis) anos pudesse dirigir veículos, e isso, acrescenta o referido autor citado por Nucci, que não se compreende que não possa responder pelos atos ilícitos que, porventura, praticar.

Nucci (2019) em defesa da tese da redução da maioridade penal por Emenda Constitucional argumenta que se há uma concepção unilateral da cidadania para o agente que se torna cidadão pelo voto facultativo aos 16 (dezesseis) anos, a incoerência está em tal agente não ter que responder pelos crimes eleitorais que eventualmente praticar, daí a expressão, concepção unilateral da cidadania. E assim, Nucci (2019) demonstra tão grave incoerência defendendo seu ponto de vista quando diz:

À primeira vista, considerando-se a garantia da cidadania do art. 1.º da Constituição Federal, e o art. 14 da mesma, no tocante à aquisição dos direitos políticos, verifica-se inconstitucionalidade na posição daqueles que defendem a permanência do critério biológico, com a idade fixada em 18 anos, a despeito do art. 228 da Constituição Federal, que não pode contrapor-se às regras de cidadania”. Sob outro prisma, não se deve pretender que a redução da maioridade penal sirva, de algum modo, para o combate à criminalidade. Há de se compreender alguns aspectos: o jovem evoluiu quanto ao seu processo de amadurecimento e, em tese, seria viável reduzir a capacidade penal; a redução da idade seria possível pela edição de uma emenda à Constituição, modificando o art. 228; a alteração da responsabilidade penal não produz nenhum efeito direto na diminuição da prática de infrações penais. (NUCCI, 2019, p.537).

3.2. As conseqüências da redução da maioridade penal

Apesar de Nucci (2019) ser um defensor da redução da maioridade penal via Emenda Constitucional, sua consciência também aqui é revelada quando ele próprio reconhece em sua lição que:

[...] Diante disso, embora sob o prisma técnico, a redução da maioridade penal fosse viável, sob o ângulo da política criminal, não tem cabimento. Tendo em vista que os presídios se encontram superlotados, para os maiores de 18 anos, a redução da idade penal implicaria, em particular ao Poder Executivo, maiores gastos com a ampliação do número de vagas. Portanto, a contar com o descaso havido há anos em relação aos estabelecimentos penais no Brasil, tal solução está distante de se realizar. Pensamos, pois, que dos males o menor: mantém-se a idade penal aos 18 anos,

evitando-se aumentar o caos do sistema carcerário, mas se modifica o disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente, permitindo punições mais severas a determinados adolescentes infratores, tratados, hoje, com extremada leniência (tempo máximo de internação fixado em três anos), apesar dos gravíssimos atos infracionais que praticam. (NUCCI, 2019, p.537).

Fiorelli (2020) chama atenção para outra vertente ainda a ser explorada, não é inédita, mas ao tratar de conseqüências envolvendo a questão da redução da maioridade penal, precisa-se acrescentar também o tema da criminalização de pessoas, ou seja, são as teorias sociais que remetem aos caminhos discriminadores quando envolve o status do autor que cometeu determinado ato infracional e prossegue dizendo que essa teoria é uma conseqüência quase que natural de criminalizar determinadas pessoas como um selo de marcação de delinqüente em razão do tipo, estilo de vida, local onde se mora e até infelizmente, quando envolve a cor da pele desse indivíduo ou ligado a determinado grupo social, concluindo que já outros que tenham praticado atos semelhantes já não seriam selados como criminosos em função de não se encaixarem no perfil já preconcebido como criminoso.

A criminalização de pessoas acontece em detrimento da criminalização de condutas (conjunto de atos dirigidos no sentido de converter uma conduta lícita em ilícita, através da lei penal). A criminalização de pessoas, observada de modo muito marcante em determinadas camadas sociais, em geral, encontra-se eivada de preconceito e discriminação [...] e agravada pela violência estrutural. Contudo, ainda que estimule a derivação de uma parte da sociedade para o comportamento criminoso, até mesmo para dar validade à profecia social por meio da autoconfirmação, a criminalização não constitui uma explicação abrangente, porque indivíduos que escapam dessa rotulação praticam uma parcela dos delitos. Paralela ou concomitantemente, confunde-se nos mesmos jovens e crianças a vitimização. A violência doméstica, sua principal expressão, que se apresenta como física, sexual ou psicológica, pode deixar marcas indeléveis, ser fatal, ou ainda levar a conseqüências negativas do ponto de vista psicológico a partir da negligência e rejeição afetivas, com reflexos na autoestima e no desempenho social do indivíduo. (FIORELLI, 2020, p. 118).

O que pode se observar é que muitas famílias são alcançadas pelo poder e pela violência, visto que a respeito do tema, Fiorelli (2020) faz lembrar a Síndrome de Silverman, ou seja, a síndrome da criança maltratada, pois chega a 80% com idade inferior aos três anos e 40% menos de seis meses e a estrutura definida nessas relações familiares primárias tende a ser ampliada nas denominadas relações sociais provocando uma camada sobre a outra de graves problemas sociais e conseqüentemente o reflexo ao ambiente doméstico de pessoas frustradas e vulneráveis, a expressar agressividade.

Portanto, Fiorelli (2020) acrescenta que nenhum sistema penitenciário conseguiria suportar tamanho reflexo de agressividade envolvendo um adolescente em formação dentro do sistema com adultos mais experimentados e admite que os adolescentes sendo vítimas de maus-tratos familiares, conseqüentemente, sofrerão com a violência e agressão na escola, na comunidade e fatalmente não respeitarão as normas sociais.

Para Fiorelli (2020) a conseqüência dessa rotatividade de violência para a vida de um adolescente é que quando o mesmo não recebe apoio social terá menos capacidade de se apreciar formando em torno de si um escudo com capacidade de resistência, solidez, firmeza, energia, vigor, vitalidade e potência para não obedecer as denominadas regras que a sociedade impõe como sendo necessária para o convívio social, ou seja, em sua absorção de energias negativas ao longo de sua infância, na adolescência essa energia é devolvida com uma seqüência de atos delinqüentes à sociedade e assim, esse círculo vicioso avança cada vez mais, até que haja uma quebra dessa violência com ação de uma política pública efetiva, a começar pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA Lei nº 8.069/90).

Inúmeros autores citados por Fiorelli (2020), entre eles Contini (2020) e Koller (2002) se esmeraram na busca denominada de uma lúcida e absorvente análise das transformações da adolescência e acrescenta que algumas delas trazem contribuições significativas para a compreensão de determinados comportamentos, assim segue a ordem estabelecida na pesquisa:

A primeira contribuição está relacionada à mudança radical que envolve a atenção e a percepção de estímulos, como exemplo, os pesquisadores citam que as famílias passam a estranhar a atitude do adolescente quando seus sentidos se tornam mais arraigados em estímulos, o que concluem os pesquisadores que até então, tais estímulos não eram uma prioridade na vida deles, daí supõem porque o “relaxo” pode estar associado a deficiência de atenção e a percepção de estímulos, pois, o jovem não percebe mais a desordem ou o caos instalado no próprio quarto em que vive, descreve Fiorelli (2020).

A segunda contribuição está relacionada à mudança radical dos esquemas de pensamento, pois, afirmam os pesquisadores que essa profunda modificação na área cognitiva, está ligada a diversos fatores de cunho sociais e educacionais e concluem os pesquisadores com a seguinte expressão, mudam os esquemas, mudam os comportamentos e assim, surgem as denominadas novas ideias, novos ideais, novas perspectivas a respeito do que é certo ou errado, logicamente, na família surgirão conflitos no proceder, nas atitudes e

nos valores envolvendo o que até então, era vivido em família, e o que se definirá a vivência do indivíduo modificando-se a cada dia e a cada momento com essas novas ideias, descreve Fiorelli (2020).

A terceira contribuição está relacionada à mudança radical da identificação de novos modelos e aqui Fiorelli (2020) descreve abaixo:

O abandono dos “heróis da primeira infância” promove ressignificação radical dos comportamentos; abandona-se a fantasia ingênua do período operatório concreto para iniciar as idealizações do período operatório-formal, em geral ancoradas nos comportamentos de ídolos (comporta-se para parecer com alguém, o que inclui assumir-lhe os gestos e o vocabulário, além das ideias). A instabilidade emocional favorece a escolha de modelos de grande apelo por suas mensagens transformadoras e/ou contestadoras, com o risco de serem inadequados. A experiência com drogas, comportamento de duvidosa eficácia para lidar com as tensões, provém, muitas vezes, da observação desses modelos; as alterações de esquemas de pensamento e a identificação de novos modelos, acompanhadas da aceitação de novos sistemas de crenças, mais ou menos elaborados, desencadeiam uma autêntica reformulação dos valores – talvez aqui aconteçam os maiores conflitos com os pais e com a sociedade. Essa transição contribui para explicar o fato de muitos crimes, como os de parricídio, ocorrerem mais na adolescência do que na idade adulta. (FIORELLI, 2020, p. 119).

E por se falar em violência se faz necessário discutir rapidamente sobre a mesma, conforme aponta Fiorelli (2020) ao dizer que determinados lugares onde a violência é esporádica a qualidade de vida das pessoas é de excelência, mas onde impera a violência é notório a falência dessa qualidade de vida, além das crescentes despesas com itens de segurança que a cada dia se tornam valores grandiosos, por meio do investimento comunitário e social para conviver com a violência que destrói recursos essenciais que poderiam e deveriam ser canalizados para áreas nobres da vida, a fim de atrair mais qualidade de vida, a saber, a educação e a saúde.

As ações humanas, complexas por sua natureza, devem ser analisadas sob a ótica de quem as pratica, dos estímulos internos e externos que as motivam e, também, de acordo com o contexto em que ocorrem. Há comportamentos que se manifestam pela livre vontade do agente, que, consciente e deliberadamente, opta por assim fazê-lo; outros, originam-se em complexas conexões provenientes de estados emocionais e de componentes orgânicos que escapam à deliberação do indivíduo. O que os caracteriza, em geral, são as circunstâncias em que acontecem; assim, não é possível analisar qualquer comportamento humano desvinculado do contexto em que este se dá. (FIORELLI, 2020, p. 203).

Portanto Fiorelli (2020) aponta que uma sociedade extremamente violenta tenderá a gastar seus esforços humanos e tecnológicos em sua própria segurança, a fim de combater a violência que a instiga diariamente e ainda, que tal custo envolvendo a segurança será sempre incorporado nos serviços bancários, nos alimentos, nos impostos, ou seja, nas áreas públicas e privadas, isso é o que se conclui a pesquisa de Fiorelli (2020) acerca de uma sociedade violenta que alimenta esse círculo vicioso na luta ou o combate contra a violência transforma-se em uma constante busca pela sobrevivência e acrescenta ele, os que integram esse processo trabalham não apenas para conter a violência, como também para defender suas atribuições, aperfeiçoá-las e perpetuá-las, no entanto, resume bem sua lição acerca da violência reconhecendo que não se esgotou tal tema.

[...] a violência contra a ética ou contra a moral não perde seu estatuto porque não ocasiona fraturas em pessoas; ela provoca rupturas na frágil epiderme das crenças, dos valores, dos fundamentos da convivência social. [...] a violência física é o resultado indesejado da violência contra a ética e contra a moral. O fato de a violência contra a ética e contra a moral ocupar um espaço secundário nas preocupações dos gestores maiores da sociedade tem reflexos sociais e psicológicos que merecem profunda reflexão e, não apenas isso, ações objetivas. (FIORELLI, 2020, p. 204).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verificamos o seguinte, o Direito Penal seus institutos, dogmas e conceitos nem sempre é fácil de compreendê-los, mas continua sendo uma ciência humana complexa e carente de constantes transformações, modificações e aperfeiçoamentos, assim acontece com a culpabilidade, fruto evolutivo da dogmática jurídico-penal e que pelo seu aperfeiçoamento mede-se o progresso do Direito Penal pelo princípio de que não há pena sem culpabilidade, daí a importância de se abrir o primeiro capítulo com o instituto culpabilidade.

Também verificamos que os institutos imputabilidade e inimputabilidade se tornaram temas distintos, interligados e independentes no capítulo primeiro, de extrema importância, delicadeza e de grande repercussão, reflexão e discussão para repensar a redução da maioridade e inimputabilidade penal no Brasil.

Analisamos que o agente ou autor antes de ser culpável deve ter como elemento primeiro dessa culpabilidade, a imputabilidade ou condições psíquicas, biológicas e morais, ou seja, consciência e vontade para responder por seus próprios atos e o agente não reunindo esses atributos ou condições, torna-se inimputável e a partir desses conceitos se compreende porque os menores de 18 (dezoito) anos de idade são inimputáveis, ou seja, o fator biológico foi escolhido para se criar a inimputabilidade, o Código Penal presume de forma absoluta, que o menor de 18 (dezoito) anos é inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento e a presunção não admite prova em contrário e assim, ao praticar um fato típico e ilícito não responderá o menor de 18 (dezoito) anos por crime pela ausência de imputabilidade e assim, exclui a culpabilidade, pois, está inserida no Código Penal, a presunção absoluta de inimputabilidade.

Também analisamos na parte final do primeiro capítulo a descrição de como eram as políticas públicas aos menores desde o Brasil Império e como está sendo esse tratamento nos dias atuais, destacando em cada legislação o reflexo de cada plano de governo para com os menores, criança e adolescente e demonstrou que só a partir da Constituição de 1988 se planejou uma legislação específica e apropriada, o Estatuto da Criança e do Adolescente e nela a criança realmente foi vista e contemplada como criança e o adolescente como sendo adolescente em desenvolvimento e carente de proteção de toda a sociedade, bem como, fazendo parte de uma política pública direcionada aos mesmos.

Verificamos o seguinte no segundo capítulo, a abordagem de temas relevantes relacionado especificamente com o desenvolvimento do pensamento e da razão humana por meios dos estágios ou etapas da vida humana, desde a gestação até sua fase adulta, as principais características da criança e do adolescente até sua de maturidade na mente e no comportamento pelo construtivismo e socioconstrutivismo, a fim de demonstrar as aptidões da criança e do adolescente.

Também verificamos que a adolescência é uma fase crucial na vida de todo ser humano e que instintivamente o adolescente busca ser ele mesmo ao desassociar do mundo adulto para adquirir sua própria identidade e pode sofrer consequências com seus pais desajustados e violência irrefreável que se reflete diretamente na sociedade através de caminhos distorcidos, a toxicomania, a liberdade sexual exibicionista entre outras formas de protestar contra os enganos e as armadilhas da sociedade adulta.

Analisamos ainda no segundo capítulo especificamente o estágio operatório formal que é quando na adolescência se consegue produzir diversas alternativas para os mais diversos problemas podendo confrontá-los mentalmente procurando suas próprias soluções longe do estágio puramente sensorial e assim, separar o que é aparente do real, a fim de lidar racionalmente e corriqueiramente com as ideias mais abstratas extraídas de sua própria mente.

Também analisamos que a Europa atualmente se fundamenta no discurso ideológico conservador apontando como causadores da violência e dos problemas urbanos, os jovens, as classes pobres e os estrangeiros, e que tal discurso também tem contaminado o Brasil pela violência contra os estrangeiros venezuelanos e que o resultado dessa política desastrosa se reflete pelo crescimento populacional carcerário ao redor do mundo e tal modelo foi instituído para tão somente excluir as classes mais desfavorecidas, os mais pobres, ou os indesejáveis.

Verificamos no terceiro capítulo duas posições claras relacionadas com a diminuição ou redução da maioria penal, na primeira posição a redução da maioria penal tão somente seria possível com o surgimento de uma nova Constituição Federal, ou seja, o fruto do Poder Constituinte Originário e para os seus defensores, a maioria penal constitui-se em cláusula pétrea implícita, assim sendo, está intrínseco ao direito fundamental de todo e qualquer menor de 18 anos, não ser submetido, processado, julgado e condenado pela Justiça comum e que na segunda posição seus defensores alegam ser suficiente uma Emenda Constitucional, ou seja, compreendem que a redução da maioria penal não se trata de

cláusula pétrea, mas de norma constitucional inserida no capítulo inerente à família, à criança, ao adolescente e ao idoso.

Também verificamos na parte final do terceiro e último capítulo as conseqüências inevitáveis de um Estado punitivo com plano de governo e discursos ideológicos, a fim de criminalizar determinadas pessoas em razão do tipo, da idade, do estilo de vida, do local de moradia, da cor da pele, etc., bem como, a demonstração clara das conseqüências de uma sociedade extremamente violenta que contempla seus gastos, investimentos, esforços humanos e tecnológicos tão somente voltados para se protegerem dos miseráveis e favelados que na realidade são vítimas de grupos políticos com discursos ideológicos de ódio e com cheiro de morte não para conter o ciclo da violência, mas para se perpetuarem no poder político e colocar aos seus pés ou na penitenciária os miseráveis com o perfil de criminosos.

Analisamos que muitos se apropriaram como oportunistas do discurso da redução da maioria penal e da política de tolerância zero ao crime, a fim de se elegerem a cargos políticos e reproduzirem um discurso ideológico que agrada a determinadas classes da elite social, discurso que criminalizam os adolescentes, os negros, os pobres, as domésticas, e favelados que já nasceram em desvantagens na zona pobre da cidade sem acesso a educação, saúde, segurança, enfim, sem a presença do Estado por meio de políticas públicas que ajudem aos filhos desses pobres a terem o mínimo de dignidade da pessoa humana em ter o direito de ter um ano letivo sem a cultura da bala perdida, da abordagem policial com truculência, discriminação e violência aos que na maioria das vezes nascem nos lugares menos abastados, ou seja, na favela das grandes metrópoles brasileiras.

Também analisamos que é dever da sociedade se unir e fazer cumprir os dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente, promover políticas públicas de inclusão na educação, saúde e segurança aos primeiros e fundamentais anos de vida de toda criança e adolescente e jamais esquecer que os mesmos existem para serem bem cuidados e tratados, visto que sofreram séculos de desprezo, descaso e trabalhos forçados, portanto, acolhemos a idéia que qualquer mudança deve ser na redução da ignorância histórica social e na forma como se trata a criança e o adolescente no Brasil, pois, sempre foram elas submetidas à violência, à tortura emocional, física e psicológica e entender que ainda colhemos os frutos de séculos de sofrimento por parte desses menores, dessas crianças e desses adolescentes, ou seja, os pequeninos de nossa Nação.

Verificamos que nem sempre os dispositivos Constitucionais e da legislação específica do Estatuto da Criança e do Adolescente são cumpridos pela sociedade que se diz avançada e civilizada, mas que a sociedade atual se encontra com ideias e ideais deturpados e fundamentados em discurso vazio encaixotado com o véis preconceituoso em razão de um perfil já pronto para criminalizar, ou seja, o adolescente da favela em geral de cor preta.

Portanto, que o Deus do Preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 através dos seus artigos 228 a 230 faça raiar a luz e trazer à ordem a razão humana diante do caos que vive a sociedade brasileira na atualidade e que essa luz constitucional possa trazer proteção e esperança às nossas crianças e adolescentes que se movem pela face desse abismo, a saber, o discurso preconceituoso, assim sendo, que a luz constitucional faça renascer a equidade, a retidão, a imparcialidade, a sabedoria, a isenção e a integridade para se compreender que depois de tantas conquistas a favor desses vulneráveis, conclua a sociedade atual ser um retrocesso reduzir a maioria penal depois de séculos e séculos de sofrimento e maus tratos aos mesmos.

REFERÊNCIAS

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral v. 1 / 25. ed.** São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

DOTTO, Henrique; Morais, Leonardo Xavier. **A Redução da maioridade penal e a atividade legislativa no Senado Federal** Revista Liberdade. Edição nº 25 janeiro/junho de 2018. Disponível em: <http://www.revistaliberdades.org.br/upload/pdf/30/InfanciaeJuventude.pdf> Acesso em: 08 de agosto, 2020.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário da Língua Portuguesa.** Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1986.

FIORELLI, José Osmir; Mangini, Rosana Cathya Ragazzoni. **Psicologia Jurídica / 10. ed.** São Paulo: Atlas, 2020.

GRECO, Rogério. **Direito Penal Estruturado**– Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2019.

JESUS, Damásio de. **Direito penal, volume 1: parte geral / 35. ed.** São Paulo: Saraiva, 2014.

MASSON, Cleber. **Direito Penal: parte geral (arts. 1º a 120) vol. 1 / 13. ed.** Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal: parte geral: arts. 1º a 120 do Código Penal / 3. ed.** Rio de Janeiro: Forense, 2019.

PINHEIRO, Carla. **Manual de psicologia jurídica. 5ª. ed.** São Paulo : Saraiva Educação, 2019.

PLANALTO, **Código Civil 2003.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil03/ato2011-2014/2012/lei/L12594.htm>. Acesso em: 28 de outubro, 2020.

SARGENTIM, Hermínio. **Dicionário de Idéias Afins.** São Paulo: IBEP, 1992.

VADE MECUM, **Constituição da República Federativa Do Brasil de 1988.** VadeMecum JusPodivm: Salvador: JusPodivm, 5ª ed., 2019.