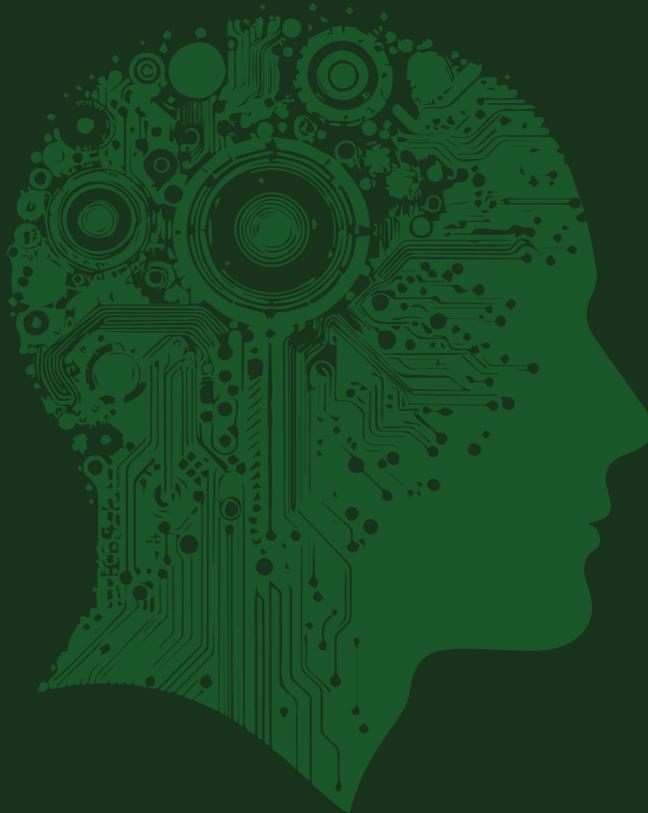


DIREITO PENAL JUVENIL

IMPUTABILIDADE ESPECIAL E RESPONSABILIZAÇÃO
DO ADOLESCENTE POR ATO INFRACIONAL

Interfaces do Direito com a Psicologia e as Neurociências

ANTONIETA LÚCIA MAROJA ARCOVERDE NÓBREGA



ANTONIETA LÚCIA MAROJA ARCOVERDE NÓBREGA

DIREITO PENAL JUVENIL

IMPUTABILIDADE ESPECIAL E RESPONSABILIZAÇÃO
DO ADOLESCENTE POR ATO INFRACIONAL:

Interfaces do Direito com a Psicologia e as Neurociências



Campina Grande-PB | 2024



Universidade Estadual da Paraíba

Prof^a. Célia Regina Diniz | *Reitora*

Prof^a. Ivonildes da Silva Fonseca | *Vice-Reitora*



Editora da Universidade Estadual da Paraíba

Cidoval Morais de Sousa | *Diretor*

Conselho Editorial

Alessandra Ximenes da Silva (UEPB)

Alberto Soares de Melo (UEPB)

Antonio Roberto Faustino da Costa (UEPB)

José Etham de Lucena Barbosa (UEPB)

José Luciano Albino Barbosa (UEPB)

Melânia Nóbrega Pereira de Farias (UEPB)

Patrícia Cristina de Aragão (UEPB)



Editora indexada no SciELO desde 2012



Editora filiada a ABEU

EDITORA DA UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA

Rua Baraúnas, 351 - Bairro Universitário - Campina Grande-PB - CEP 58429-500
Fone: (83) 3315-3381 - <http://eduepb.uepb.edu.br> - email: eduepb@uepb.edu.br

Expediente EDUEPB***Design Gráfico e Editoração***

Erick Ferreira Cabral
Jefferson Ricardo Lima A. Nunes
Leonardo Ramos Araujo

Revisão Linguística e Normalização

Antonio de Brito Freire
Elizete Amaral de Medeiros

Assessoria Técnica

Carlos Alberto de Araujo Nacre
Thaise Cabral Arruda
Walter Vasconcelos

Divulgação

Danielle Correia Gomes

Comunicação

Efigênio Moura

Depósito legal na Câmara Brasileira do Livro - CDL

N754d Nóbrega, Antonieta Lúcia Maroja Arcoverde.
Direito penal juvenil, imputabilidade especial e responsabilização do adolescente por ato infracional [recurso eletrônico] : interfaces do direito com a psicologia e as neurociências / Antonieta Lúcia Maroja Arcoverde Nóbrega ; prefácio de Ricardo Vital de Almeida. – Campina Grande : EDUEPB, 2024.

178 p. : il. color. ; 15 x 21 cm.

ISBN: 978-85-7879-975-5 (Impresso)

ISBN: 978-85-7879-974-8 (1.700 KB - Epub)

ISBN: 978-85-7879-978-6 (1.700 KB - PDF)

1. Direito Penal Juvenil. 2. Psicologia Jurídica. 3. Responsabilidade Penal do Adolescente. I. Título.

21. ed. CDD 341.481

Ficha catalográfica elaborada por Fernanda Mirelle de Almeida Silva – CRB-15/483

Copyright © EDUEPB

A reprodução não-autorizada desta publicação, por qualquer meio, seja total ou parcial, constitui violação da Lei nº 9.610/98.

*Aos meus pais, meus filhos
e meus netos,
razão da minha esperança e fonte
inesgotável de amor.*

Aos meus mestres, em especial àqueles da Universidade de Lisboa; a todas as pessoas que passaram por minhas salas de aula e de audiência, ou por minha vida; aos amigos da Escola Superior da Magistratura da Paraíba, inspiração para a realização deste sonho.

SIGLAS E ABREVIATURAS

ACC	córtex cingulado anterior
AI	ínsula anterior
ampl.	ampliada
atual.	atualizada
CDC	Convenção dos Direitos da Criança
CF	Constituição Federal
coord.	coordenação, coordenador, coordenadora
CP	Código Penal
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente do Brasil
ed.	edição, editor, editora
EEG	eletroencefalografia
fMRI	ressonância magnética por imagem
<i>Idem</i>	mesmo autor ou mesma obra
<i>Ibidem</i>	mesmo autor, na mesma obra
IFG	giro frontal inferior
IPS	sulco interparietal

LTE	Lei Tutelar Educativa de Portugal
MEG	magnetoencefalografia
mPFC	córtex pré-frontal medial e a junção temporoparietal
MRI	ressonância magnética por imagem
<i>op. cit.</i>	do latim <i>opus citatum</i> , obra citada
reimp.	reimpressão
rev.	revisão, revisor, revisora, revista
s., ss.	seguinte, seguintes
superv	supervião, supervisor, supervisora
pSTS	sulco temporal superior
trad.	tradução, traduzido
vol.	volume
vs	do latim <i>versus</i> , contra

SUMÁRIO

PREFÁCIO, 13

INTRODUÇÃO, 15

**CAPÍTULO 1 - O ADOLESCENTE E O CRIME:
DILEMAS DO DIREITO, 19**

A QUEBRA DA ORDEM JURÍDICA, 20

INIMPUTABILIDADE NÃO É IMPUNIDADE, 27

Trajatória da responsabilização do adolescente, 27

(In)Imputabilidade contemporânea, 41

**CAPÍTULO 2 - DESCORTINANDO O CÉREBRO
ADOLESCENTE , 59**

O SINGULAR DESENVOLVIMENTO CEREBRAL, 60

A AQUISIÇÃO MORAL, 70

A TOMADA DE DECISÃO, 76

CAPÍTULO 3 - NEUROCIÊNCIAS, PSICOLOGIA E DIREITO: NECESSÁRIA INTERFACE, 85

ROPER VS SIMMONS: UM ELO DO DIREITO
COM AS NEUROCIÊNCIAS, 86

RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DO ADOLESCENTE:
CONVENÇÃO OU CIÊNCIA?, 89

LIBERDADE E DETERMINISMO NA ESFERA
DA CULPABILIDADE, 94

ACERCA DA FALÁCIA MEREOLÓGICA
DAS NEUROCIÊNCIAS, 99

CAPÍTULO 4 - DESMISTIFICANDO A IDADE PENAL E A IMPUTABILIDADE ESPECIAL DO ADOLESCENTE, 109

PARA CADA CULTURA UMA IDADE PENAL?, 110

A GRAVIDADE DO ATO DEVE DETERMINAR
A IDADE PENAL?, 119

IMPUTABILIDADE ESPECIAL E MAIORIDADE PENAL, 123

RESPONSABILIZAR E PROTEGER:
UMA DIALÉTICA CONCILIÁVEL, 134

CONSIDERAÇÕES FINAIS, 145

ANEXO, 155

TABELA COMPARATIVA DA IMPUTABILIDADE
PENAL EM DIVERSOS PAÍSES, 155

REFERÊNCIAS, 161

PREFÁCIO

Intimado fraternalmente pela juíza Antonieta Lúcia Maroja Arcoverde Nóbrega, professora e vice-diretora da Escola Superior da Magistratura da Paraíba, à honrosa incumbência de apresentar o Direito Penal Juvenil – Imputabilidade especial e responsabilização do adolescente por ato infracional: interfaces do Direito com a Psicologia e as Neurociências, desde uma abordagem perfunctória, e num exame mais e mais cadenciado no aprofundamento do escrito, tenho a ciência de um trabalho acadêmico e sob autoridade prática na seara de incomuns precedentes. Escreve o texto quem a temática conhece, seja pela vocação sólida ao estudo seja pelo exercício da prática, responsável e respeitável, na titularidade da 2ª Vara da Infância e Juventude de João Pessoa, onde o real tumulto cotidiano de parcela do comportamento infantojuvenil exige da operadora do Direito Especial além de uma trivial vocação, até porque impõe-se como patente desafio à consciência das sociedades nesta contemporaneidade, sobremodo.

A autora credencia seu estudo em quatro capítulos (“O adolescente e o crime: dilemas do direito”; “Descortinando o cérebro adolescente”; “Neurociências, Psicologia e direito: necessária interface”; e “Desmistificando a idade penal e a imputabilidade especial do adolescente”), onde a atenção cronológica ao processo histórico-evolutivo da matéria, com afinidade às verdades contextuais,

num ápice diferenciador entre inimputabilidade e impunidade, ajusta às evidências sociais e humanistas a imprescindibilidade de um enfrentamento legal/constitucional insofismável, atento a equilíbrio e lhanza existenciais. O infante não é adolescente, menos ainda são ambos passíveis de responsabilização madura, como se adultos, ao menos em regra, pudessem ser, independentemente de critérios ultranacionais em vigor. A política na pena autoral é a busca do justo por caminhos éticos, com éticas justificativas.

Implementando ampla visão e sentir pedagógicos, ao alento de esmiuçadas incursões doutrinárias e dogmáticas, aliadas ao domínio empírico, e sem distanciamento de fundamentados critérios biopsicológicos e sociais, a autora destaca a educação e o eficaz labor socialmente reintegrador, deduzivelmente interagindo as Ciências Jurídica, Psicológica e Neural, sem olvidar notória ênfase circunstancial para a justiça restaurativa, na condição de propostas predominantemente válidas e estruturantes no patamar de instrumentos construtivos a uma sociedade melhor no marco das necessidades operadoras dos direitos fundamentais infantojuvenis, lucidamente afastando o caráter meramente repressivo da resposta estatal.

A leitura desse Direito Penal Juvenil é um atrativo; sua análise, uma desafiadora e empolgante tarefa. Mais do que propriamente a autora, parabenizo a academia por essa Obra.

Ricardo Vital de Almeida, Prof. Dr./Des. TJPB

INTRODUÇÃO

A idade mínima para a responsabilização por atos tipificados como crimes apresenta destacada relevância para a sociedade, por tratar-se de matéria alvo de diversos tratados internacionais, cujo debate se renova a cada legislatura, tendo em vista a incessante violência urbana, com envolvimento de jovens nos mais diversos episódios infracionais, concomitante aos avanços de múltiplas ciências acerca da cognição, maturidade, aquisição de valores morais, além da liberdade de decidir e agir da pessoa, durante essa fase da vida.

Não resta dúvida, a imputabilidade etária e a fixação da maioridade penal, como políticas criminais que são, constituem-se em indicativos do comprometimento do Estado no resguardo dos direitos humanos e da dignidade da pessoa, assim como do seu papel enquanto ente democrático de direito interno e perante a comunidade internacional.

Por outro lado, a psicologia, em diversas das suas vertentes, ao lado das neurociências, tem trazido à tona novos conceitos acerca da liberdade de decisão do adolescente e do adulto jovem, sua capacidade de resistir aos impulsos em situação adversa e respectiva capacidade de agir conforme os valores éticos e morais adquiridos até então.

Este trabalho adota uma perspectiva descritivo-analítica acerca do Direito Penal do Adolescente, ou, como é mais conhecido, o Direito Penal Juvenil, perpassando por conceitos já estabelecidos e atualiza a visão das Ciências Jurídico-Criminais em diálogo com as Ciências Biológicas – ou da Saúde –, em busca de uma resposta acerca da inimputabilidade etária e da fixação da idade mínima para que a pessoa seja responsabilizada pelo cometimento de ato descrito em lei como crime.

Alguns questionamentos devem ser respondidos para que se chegue às conclusões almeçadas, segundo os critérios penais em paralelo aos fatores biopsicossociais. Vejamos: Qual a motivação e os critérios para criminalização de uma conduta e aplicação da correspondente sanção ao agente? Que critérios devem prevalecer na responsabilização penal do adolescente? Seria a liberdade de decisão – autodeterminação – pressuposto da responsabilidade penal? Existe diferença entre o funcionamento do cérebro de um adolescente e o de um adulto? Tem o adolescente a mesma capacidade do adulto para tomar uma decisão, notadamente, acerca de cometer ou não um ato descrito em lei como crime? Deve o adolescente ser inserido no sistema penal dos adultos? A idade de responsabilização pelo cometimento de ato descrito como crime deve variar conforme a cultura em que vive o infrator? A idade penal deve variar em razão da gravidade do fato? O superior interesse do adolescente e sua peculiar condição de desenvolvimento biopsicossocial são respeitados no atual sistema de responsabilização do adolescente? Os saberes neurocientíficos devem influenciar a fixação da idade penal ou, ao considerá-los, se incorreriam em uma falácia, ante a crise da liberdade de decisão como pressuposto da culpa e o determinismo dos neurocientistas radicais?

Tais inquietações surgiram ao longo dos quase vinte anos de atuação da autora como magistrada com competência em infância e juventude, dedicando sua pesquisa de mestrado, que instrui este livro, ao estudo do tema.

Propõe-se, dessarte, uma revisão acerca dos fundamentos que justificam a inimputabilidade do adolescente e a maioridade penal,

em perspectiva transdisciplinar, necessária à compreensão do autor de ato infracional como sujeito de direito, sem olvidar a paz social, almejada no âmbito de um Estado Democrático de Direito.

CAPÍTULO 1

O ADOLESCENTE E O CRIME: DILEMAS DO DIREITO

O Direito Penal sujeita-se a frequentes modificações ante a dinâmica da sociedade que exige, do Estado, adequação de valores e eficiência na manutenção da paz social, seja através da atualização normativa, do controle jurisdicional ou da execução de suas políticas públicas.

Com razão, Adolf Merkel¹ afirma que a história do Direito Penal é permeada pela contínua tensão entre dois movimentos de sentido contrário, quais sejam: o abandono de áreas de criminalização e a conquista de novos espaços – a descriminalização e a neocriminalização.

1 MERKEL, Adolph *apud* FIGUEIREDO DIAS, Jorge de; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia – O homem delinquente e a sociedade criminógena*. 1. ed. reimp. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p.398. Referência citada: Adolf Merckel, “*Über Akkreszens und Dekreszens des Strafrechts und deren Bedingungen* (1873)”. Em: *Strafrecht und Kulturentwicklung*. Frankfurt: Klostermann, p. 3.

Sabe-se que uma conduta somente é passível de responsabilização, ou punição, se for previamente descrita no ordenamento jurídico como crime ou contravenção penal. Isso vale para os atos cometidos por adultos ou por adolescentes.

Nessa perspectiva, novos rumos têm tomado o Direito Penal aplicado aos adolescentes, ditos inimputáveis, com a evolução do direito supranacional nesta seara, mormente no que diz respeito à normatização dos direitos humanos da criança e do adolescente, através de tratados internacionais.

Aos apressados – e equivocados – olhos da sociedade, esses instrumentos, por terem natureza garantista, promovem a impunidade, ao invés da justa imputabilidade e, por estabelecerem a necessária proteção da criança e do adolescente, em razão da sua peculiar situação de desenvolvimento biopsicossocial, são vistos como avessos à responsabilização, e conseqüente punição dos adolescentes, nos casos de cometimento de ato tipificado como crime.

Esses dilemas precisam ser esclarecidos a fim de que se possa aplicar justa responsabilização ao adolescente e, ao mesmo tempo, acalmar os anseios da sociedade pela manutenção da segurança pública², atendendo, ao lado da boa inserção social do infrator, ao duplo efeito de prevenção geral e especial que, apesar das críticas, é o mínimo que se pode esperar do Direito Penal hodierno.

A quebra da ordem jurídica

Ao conceituar o ato infracional como conduta criminosa ou contravençional³, a lei especial opera com o fenômeno da criminalidade sob a ótica do Direito Penal, valendo-se da noção de mínimo ético que o define⁴.

2 Nesse sentido, ver novíssima decisão do Supremo Tribunal Federal, no STERHC 229.514, Rel. Min. Gilmar Mendes, Dje. 23 out. 2023.

3 Art. 103, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

4 VIDAL, Luís Fernando Camargo de Barros. A irresponsabilidade penal do adolescente. Revista Brasileira de Ciências Criminais, n. 18, abr/jun/1997. p. 88.

Necessário, pois, recorrer às tipificações advindas do Direito Penal dos adultos, uma vez que, os doutrinadores do Direito da Criança e do Adolescente não rediscutem a conceituação de institutos próprios dessa seara, mas adaptam sua aplicação ao universo do direito dirigido ao adolescente que comete ato descrito em lei como crime ou contravenção penal.

Na definição de Maria Fernanda Palma⁵, crime é ação dominada, ou dominável, pela vontade, não justificada excepcionalmente pela realização de valores juridicamente relevantes, nem desculpável por força de um qualquer estado psicológico de enfraquecimento da liberdade de determinação vivido pelo agente.

Esse moderno conceito de crime, embora dirigido ao Direito Penal, se encaixa como uma luva ao ato infracional cometido por um adolescente.

Figueiredo Dias e Andrade⁶ afirmam que a explicação do crime é de índole conflitual, posto que sua prática pressupõe um dilema de consciência desdobrado em dois componentes, a resistência à tentação que antecede a prática do crime, e a culpa, posterior ao seu eventual cometimento.

Aduzem, os mesmos autores, que é necessária uma reflexão acerca das razões que levam uma pessoa a resistir às solicitações hedonistas do crime e a conformar-se com as exigências do direito, já que o criminoso colhe imediatamente as gratificações do seu ato, enquanto as consequências desagradáveis, para além de improváveis, ainda levam um tempo a ser concretizadas.

Dessa forma, direito e moral andam juntos, compreendendo-se a moral como o conjunto de normas aceitas, livre e conscientemente, que regulam o comportamento individual e social de um

5 PALMA, Maria Fernanda. Direito Penal - Parte Geral - A teoria geral da infração como teoria da decisão penal. 3. ed. Lisboa: AAFDL, abril 2017, p. 14-18.

6 FIGUEIREDO DIAS, Jorge de; ANDRADE, Manuel da Costa. Criminologia... *op. cit.*, p.210-212, em análise crítica à Teoria do Condicionamento de Eysenck, acerca do homem delinquente.

povo. Assim, a moral deve ser analisada em dois aspectos, o normativo – composto pelas normas e regras que enunciam o dever ser -, e o fatural – constituído pelos fatos que efetivamente se realizam no mundo real. Os atos humanos, então, recebem valor positivo ou negativo, a depender de estarem de acordo com a norma ou em contradição com a norma, violando-a ou descumprindo-a.

Nesse prisma, o normativo não existe independente do fatural, eis que toda norma postula um comportamento devido, exigindo que esse comportamento se torne real na convivência social, o que faz parte do mundo dos fatos.

A constatação de que uma norma não foi cumprida, não invalida sua exigência, já que sua validade e exigibilidade não são afetadas pelo mundo dos fatos, embora ambos tenham relação estreita, posto que o normativo exige ser realizado e se orienta no sentido fatural, e este só ganha significado moral quando atinge positiva ou negativamente uma norma⁷. Isso vale para adultos e adolescentes, indistintamente.

Por tudo isso, Vásquez⁸ assevera que cada pessoa, através de seu comportamento moral, se sujeita a determinados princípios, valores ou normas, sendo que o indivíduo não pode inventar os princípios ou normas, nem os modificar por exigência pessoal, pois o normativo é estabelecido, dirigido e deve ser aceito por certo meio social.

O direito garante, pois, o cumprimento do estatuto social em vigor através da aceitação voluntária ou involuntária da ordem social juridicamente formulada, enquanto a moral influencia os sujeitos a harmonizarem, de maneira voluntária, livre e consciente, seus interesses pessoais com os interesses da coletividade.

7 VÁSQUEZ, Adolfo Sanches. *Ética*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000, p.64-65.

8 *Idem. Ibidem*. p. 65-67, 69.

Kelsen⁹ definia a norma como sendo o sentido de um ato através do qual uma conduta é prescrita, permitida ou, especialmente facultada, no sentido de ser adjudicada à competência de alguém. A norma traduz-se em um ato intencional dirigido à conduta de outrem, diferenciando-se do ato de vontade cujo sentido ela constitui. A norma seria, então, um dever ser, e o ato de vontade de a que ela constitui sentido, seria um ser. Essa situação fática pode ser descrita pelo seguinte enunciado: um indivíduo quer que o outro se conduza de determinada maneira. A primeira parte refere-se a um ser, o ser fático do ato de vontade, enquanto a segunda parte refere-se a um dever ser, a uma norma como sentido do ato.

Na verdade, as normas jurídicas são contrárias aos fatos reais, expressam um dever ser que resulta em uma consequência jurídica, podendo se materializar, ou não, em uma sanção.

Imperativo perceber, dessarte, que o caráter contrafático da norma jurídica indica que esta é sempre instrumento para a transformação social – função progressista – ou para a manutenção de princípios – função conservadora. Por tudo isso é que Hassemer¹⁰ afirmava que norma, sanção e processo fazem juntos o que se chama “controle social”, constituindo condição fundamental para a vida em sociedade.

Conclui-se, pois, que a norma impõe limites de convivência que favorecem a ordem e a tão almejada pacificação social.

É através da norma que o Estado de Direito manifesta sua linha de controle sobre as relações sociais de seu povo, havendo sanções de natureza administrativa, cível ou criminal para aquele que venha a quebrar os parâmetros do dever ser comum através de conduta que materialize um desvalor significativo para a convivência em sociedade. Assenta-se, nesse modelo, o princípio da legalidade, um dos pilares do Direito Penal.

9 KELSEN, Hans. Teoria pura do direito. Tradução: João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 5.

10 HASSEMER, Winfried. Direito Penal Libertário. Tradução: Regina Greve. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p. 211.

Numa ótica funcionalista bastante atual, Roxin¹¹ pondera que o conceito material de delito se encaixa em critério político-criminal sobre o que se pode punir e o que se deve deixar impune, superando o conceito meramente formal adstrito à definição do direito positivo. Aliás, no seu entender, os questionamentos político-criminais, na medida em que valorativos, estabelecem uma ordem jurídica que realize justiça social.

Com efeito, na tendência da intervenção mínima do Estado e do princípio da subsidiariedade do direito penal somente se deve considerar, na seara criminal, condutas que não possam ser solucionadas nas vias administrativas e cíveis, e que quebrem gravemente a ordem social, haja vista o peso que a sanção criminal carrega em si, seja pela possibilidade das penas que restringem direitos ou privam a pessoa da liberdade, ou até mesmo pelo estigma social e moral que acarretam.

Diante de tudo isso, há que se perquirir que tipo de controle social se espera que a norma hodierna realize no que tange à responsabilização da criança e do adolescente, diante de toda a informação de que se dispõe através da psicologia e das neurociências, acerca das peculiaridades do seu desenvolvimento cerebral, que se refletem tanto no seu comportamento, como na sua aquisição moral e na eventual prática de ato descrito como crime ou contravenção, consubstanciada em ação de desvalor social.

A legislação infantojuvenil comumente serve-se do conceito e da tipificação criminal dos adultos para definir os atos a serem considerados na esfera infracional do adolescente, como ocorre no Brasil e em Portugal, diferenciando-se o seu sistema especial por algumas garantias processuais específicas para essa faixa etária e pelo caráter primordialmente pedagógico das sanções a serem aplicadas em resposta à conduta de desvalor social prevista como crime e que abala a ordem jurídica. A esse sistema, grande parte da

11 ROXIN, Claus. Derecho Penal – Parte General – Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. 3. ed. Madrid: Civitas Ediciones, 2003, p. 51.

doutrina tem dado o nome de Direito Penal Juvenil, reconhecendo-o como um dos ramos do próprio Direito Penal.

Para Roxin¹², o Direito Penal Juvenil, que se aplica aos inimputáveis etários, configura-se como campo do direito que trata dos crimes cometidos por adolescentes e suas consequências, parcialmente penais, com preceitos especiais de direito material e processual.

Acerca das possibilidades de sistematização direito material penal dos adolescentes, Higuera Guimerá¹³ defende que existem três configurações que norteiam os diferentes ordenamentos jurídicos na definição do fato punível cometido por adolescente inimputável.

A primeira é aquela em que o campo de incidência das normas é idêntico no tocante aos fatos delitivos de adolescentes e de adultos, em consonância com a regra 56, das Diretrizes de Riad¹⁴, no sentido de impedir que se prossiga a estigmatização, vitimização e incriminação dos adolescentes e jovens, recomendando que as legislações dos países signatários não poderão considerar delitivos para os inimputáveis, fatos que não sejam para adultos.

Na segunda configuração, seria possível punir adolescentes por fatos que não constituem crime para os adultos, como por exemplo incriminá-los por faltas escolares, embriaguez e desobediências, constituindo-se em sistema repressivo com intervenção mais grave que a do Direito Penal.

Por fim, na terceira configuração, haveria a descriminalização primária para determinados fatos que, embora puníveis para adultos, não constituiriam crimes para os adolescentes, sendo esta configuração objeto de frequentes discussões vinculando-a, de

12 ROXIN, Claus. *Idem*, p.46.

13 HIGUERA GUIMERA, Juan Felipe *apud* SPOSATO, Karina Batista. *Direito penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista*. São Paulo: Saraiva, 2013, p.142-143 e 35-36.

14 ONU. *Diretrizes de Riad. Princípios Orientadores das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil*. Disponível em: www.mdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/pdf/SinasePrincipiosdeRiade.pdf. Acesso em: 13 maio 2018.

certo modo, à Teoria do Sujeito Responsável, de Bustos Ramirez e Hormazábal Malarée, no sentido de que o Estado somente pode exigir responsabilidade pelo comportamento antinormativo, se houver disponibilizado ao agente todos os elementos necessários para que sua resposta fosse conforme a norma. Assim, a exigência do Estado quanto a suas proibições e mandatos seria variável para cada pessoa, a depender de suas circunstâncias pessoais e de sua relação com o próprio Estado.

No Brasil, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, em seu art. 103 dispõe que se considera ato infracional a conduta descrita em lei como crime ou contravenção penal. No mesmo sentido, a Lei Tutelar Educativa portuguesa¹⁵ estabelece, logo em seu art. 1º, que a prática de fato qualificado pela lei como crime dá lugar à aplicação de medida tutelar educativa, quando cometida por inimputável.

Percebe-se, dessarte, que em ambos os países, a quebra da ordem jurídica, através da conduta tipificada como crime e praticada por um adolescente, tem como paradigma a valoração que é dada ao bem jurídico no Direito Penal aplicado aos adultos, do qual deriva o moderno Direito Penal Juvenil.

Na verdade, não se pode tratar com eufemismo a conduta de um adolescente que comete um crime. Conforme salienta Liberati¹⁶, o fato típico, cometido por adulto ou adolescente, é o mesmo, o tratamento jurídico a ser dispensado ao seu autor é que deve se adequar à especial condição de cada agente.

15 A título meramente ilustrativo, observa-se que a Lei Tutelar Educativa portuguesa, não obstante constitua reconhecido avanço na seara infanto-juvenil, é impregnada de nomenclaturas e alguns institutos atualmente criticados pela doutrina internacional, como é o caso da nomenclatura “Tutelar”, que remete à antiga doutrina menorista de cunho assistencialista e sem limites bem definidos que acabavam por colocar em igual condição a pobreza e a delinquência, a proteção e a punição.

16 LIBERATI, Wilson Donizeti. Processo Penal Juvenil – A garantia da legalidade na execução de medida socioeducativa. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 19.

Finalmente, mister salientar, conforme assinala Vásquez González¹⁷, a intervenção do Estado, através do seu direito de punir o adolescente, somente se justifica quando se verificar o cometimento de uma infração penal, impondo-se uma reação jurídica voltada a prevenir futuras infrações e ressocializar o agente.

INIMPUTABILIDADE NÃO É IMPUNIDADE

Trajetória da responsabilização do adolescente

A compreensão aprofundada acerca dos marcos legais referentes ao papel de crianças e adolescentes na sociedade, bem como às estratégias de enfrentamento das suas vulnerabilidades e inserção social, revela complexa sucessão de mudanças históricas, culturais, demográficas e sociais que se refletiram na normatização de seus interesses ao longo dos séculos, inclusive no que diz respeito aos mecanismos de responsabilização por atos tipificados como crime ou contravenção penal.

Na verdade, a legislação foi sendo aprimorada de acordo com o amadurecimento do Estado e com o modelo de governo e anseios sociais que se impunham a cada época, avançando em direção à afirmação dos direitos humanos, nos últimos séculos.

No Brasil Colônia, as crianças eram tidas como objetos de direito dos pais, ficando a critério dos genitores a análise de seus atos e consequente punição, sem qualquer intervenção ou limite imposto pelo Estado.

Para Saraiva, no aspecto da responsabilidade civil, até o século XIX, não havia muita diferença entre uma criança e uma coisa ou

17 VÁSQUEZ GONZÁLEZ, Carlos et al. Derecho Penal Juvenil. Madrid: Dykinson, 2005, p.223.

um animal, já que em ambos os casos, a responsabilidade civil era “do dono”¹⁸.

Assim sendo, Tavares¹⁹ assevera que em quase todos os povos antigos, os filhos, durante a menoridade, não eram considerados sujeitos de direito, porém servos da autoridade paterna. Era, pois, um desafio estabelecer os limites da responsabilidade, isto é, da diferenciação entre o ser plenamente amadurecido, que podia ser responsabilizado penalmente pelos seus atos, e a pessoa que ainda não atingiu o amadurecimento pleno – o inimputável.

Com efeito, naquela época, a criança era uma espécie de objeto de direito dos pais ou do Estado, não se vislumbrando qualquer protagonismo ou proteção do seu interesse por parte da legislação vigente.

Sabe-se que ao aportar no Brasil, os portugueses trouxeram as Ordenações Afonsinas, de 1446, que, para eles, eram aplicadas em cotejo com as Ordenações do Reino, o Direito Canônico e o direito dos costumes, que não foram concretamente implantadas por aqui, sendo substituídas pelas Ordenações Manuelinas, de 1521, que tratavam com indiferença a idade penal e não previam punição para muitas condutas, conforme preleciona Shecaira²⁰.

-
- 18 SARAIVA, João Batista Costa. Adolescente e responsabilidade penal – da indiferença à proteção integral. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, p.29-30. Para ilustrar essa situação, nas p. 36-38, o autor discorre acerca do famoso Caso Marie Anne, levado ao Tribunal de Nova Iorque – EUA, nos idos de 1896, no qual, ante a inexistência de instituição de proteção da criança, a Sociedade Protetora dos Animais daquela cidade acionou a justiça para proteger a menina Marie Anne, 9 anos de idade, dos pais que a castigavam excessivamente, impingindo intensos maus-tratos.
- 19 TAVARES, José de Farias. Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente – Rio de Janeiro: Forense, 6. ed rev., ampl. e atual., 2006, p. 46.
- 20 SHECAIRA, Sérgio Salomão. Sistema de garantias e o direito penal juvenil. 2 ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p.27-28.

Na sequência, as Ordenações Filipinas constituíram-se o primeiro diploma legal a ter efetiva vigência no Brasil. Trazidas, igualmente, de Portugal, foram redigidas sob o comando de Filipe I, em 1595, e passaram a vigorar no Império de Filipe II, em 1603, quando finalmente foram impressas.

As Ordenações Filipinas instituíam a criminalização de diversas condutas e permitiam ao juiz a fixação da pena que lhe parecesse mais adequada à condição do criminoso e “a qualidade da malícia”, sendo indiferente a idade do autor do fato, conforme salienta Shecaira. Vigorava, pois, a teoria do discernimento para a imputabilidade penal.

Dentre as penas previstas em tais Ordenações, havia a pena de morte, penas vis – como açoite, corte de membros e galés –, além de degredo e multa. Nelas, a maioria plena se daria aos 25 anos de idade, contudo, entre 20 e 25 anos, já podia ser aplicada pena total, permitida a diminuição, a critério do juiz, para aqueles que tivessem entre 17 e 20 anos, podendo ser aplicada aos menores de 17 anos, ao arbítrio do juiz, qualquer pena, à exceção da pena de morte²¹.

Segundo Volpi²², a prática de atos infracionais por adolescentes não era objeto de preocupação jurídica, portanto, não havia uma abordagem específica até o século XIX, com o Código Penal do Império, de 1830. Tal avaliação se justifica, pelo fato de que a problemática da adolescência não era encarada como um tema a ser debatido, com a relevância atual, ou pelo fato de o direito fazer poucas distinções entre réus, delitos e penas.

O caráter penal indiferenciado consistia no tratamento direcionado a crianças e adolescentes, sem qualquer distinção entre estes e os adultos, sendo todos tratados da mesma forma, sem levar em consideração sua condição de pessoa em desenvolvimento. Shecaira²³

21 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Ibidem*.

22 VOLPI, Mário. *Sem Liberdade, Sem Direitos*. São Paulo: Cortez Editora, 2001, p. 23.

23 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *op.cit.*, p. 28 e 30.

destaca que esse era o pensamento dominante, até mesmo no Código Criminal Brasileiro de 1830, no Código Espanhol de 1848 – inspirado no brasileiro – e no Código Português de 1852, dentre outros.

Na verdade, até o final do Império não se tem registro de desenvolvimento de políticas sociais em favor de crianças e adolescentes. A primeira ação direcionada a esse público, no país, foi a criação de abrigos ligados à Santa Casa de Misericórdia, com o auxílio e fiscalização das Câmaras Municipais respectivas, conhecidos como rodas dos expostos²⁴, onde os pais podiam abandonar seus filhos, sem, sequer se identificar, a exemplo da Casa de Roda, na Bahia, em 1726; da Casa dos Enjeitados, no Rio de Janeiro, em 1738, mesmo ano em que foram instaladas na província do Rio Grande do Sul, e da Casa dos Expostos, no Recife, em 1789.

Nesse período, o único tratamento diferenciado que se dava à pessoa a partir dos 7 anos, na seara criminal, era a diminuição da pena em relação àquela atribuída aos adultos, sendo, no mais, todos tratados com igualdade. Em casos de condenação, por exemplo, crianças maiores de 7 anos e adolescentes eram levados ao mesmo cárcere dos adultos, convivendo em ambiente promíscuo e suportando todo tipo de violência física, psicológica e sexual²⁵.

Declarada a Independência do Brasil, em 1822, adveio a necessidade legiferante da nova nação, que se materializou na Constituição de 1824, influenciada pelos ideais liberais do Iluminismo, na qual foi anunciada a criação de um Código Criminal e se instituiu a personalidade da pena – que não mais passaria da pessoa do

24 A Roda constituía-se de um cilindro oco, de madeira, que girava em torno do próprio eixo, com uma abertura. Nela havia uma janela onde as crianças eram abandonadas e os donativos eram deixados, resguardado o anonimato, como mencionam todas as obras acima citadas.

25 SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional*. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p.18.

condenado –, a irretroatividade da lei penal, a igualdade entre todos e a garantia de cadeias limpas e arejadas²⁶.

Na concepção de Liberati²⁷, foi a partir do Iluminismo que as crianças passaram a ser reconhecidas como pessoas humanas.

Mister registrar que, na instalação do novo Império brasileiro, em 1822, as Ordenações Filipinas continuaram em vigor, confirmadas através de decreto datado de 20 de outubro de 1823, somente sendo editado o Código Penal do Império, em 1830.

Na legislação imperial brasileira, foi estabelecido o princípio da legalidade e se observava o limite mínimo de 14 anos como idade mínima para aplicação de medidas correccionais, podendo os menores de 14 anos responder com seus bens pelo mal causado²⁸.

Nesse sistema, os jovens podiam ser recolhidos a estabelecimentos industriais, e como estes nunca foram criados, eram levados às prisões comuns, presumindo-se o discernimento a partir dos 14 anos, considerando-se a idade do maior de 14 e menor de 21 anos apenas para avaliação da cumplicidade ou de atenuantes. Ainda, era possível recolher menores de 14 anos em casas de correção, desde que demonstrado o discernimento, não podendo o recolhimento ultrapassar os 17 anos.

Posteriormente, com a Proclamação da República, em 1889, foi elaborado o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, através do Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890, que estabelecia inimputabilidade absoluta até os 9 anos de idade, podendo os jovens entre 9 e 14 anos, que tivessem agido com discernimento, receber reprimendas, como se adultos fossem²⁹.

26 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *op. cit.*, p. 28-29.

27 LIBERATI, Wilson Donizeti. *Processo Penal Juvenil – A garantia da legalidade na execução de medida socioeducativa*. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 37.

28 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *op. cit.*, p. 29.

29 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Sistema de garantias e o direito penal juvenil*. 2 ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 32.

O critério biopsicológico, com prevalência do discernimento, era subjetivo demais, ficando a criança à mercê do entendimento do magistrado a quem cabia distinguir o bem do mal e determinar se aquela pessoa era capaz de compreender e orientar-se a partir das noções de justo e injusto, moral e imoral, lícito ou ilícito³⁰.

Ainda a essa altura, a preocupação do legislador era muito mais repressiva do que educativa, o que sofreu severas críticas, eis que a teoria do discernimento já não era a melhor opção, e à falta das casas de correção e instituições disciplinares industriais previstas nos dois últimos diplomas legais, os “menores” da época eram lançados nas prisões dos adultos, em deplorável promiscuidade, conforme salienta Liberati³¹.

Por outro lado, como destaca Saraiva³², o sistema biopsicológico, embora ainda não fosse o ideal, constituiu avanço por aqui, uma vez que, no início do século, a idade penal era de 7 anos, tendo, então, passado para os 14 anos, podendo retroagir aos 9, a depender do discernimento.

Esse período marcou mundialmente o apogeu do pensamento Iluminista, no qual os clássicos defendiam o livre-arbítrio como base do discernimento, enquanto os positivistas entendiam a periculosidade como atributo de um criminoso anormal³³.

Nos Estados Unidos da América – EUA, havia sido criada uma justiça especializada para o menor infrator, havendo registros de uma Corte Juvenil que remonta a 1870, sendo oficialmente implantado o Tribunal de Menores de Illinois, em 1899. A política criminal juvenil dos EUA baseava-se na concessão de um poder quase que

30 SARAIVA, João Batista Costa. Adolescente e responsabilidade penal – da indiferença à proteção integral. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, p. 35-36.

31 LIBERATI, Wilson Donizeti. Processo Penal Juvenil – A garantia da legalidade na execução de medida socioeducativa p. 42.

32 SARAIVA, João Batista Costa. Adolescente e responsabilidade penal... *op. cit.*, p.35-36.

33 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *op. cit.*, p. 33.

total aos juízes, na intervenção familiar, e o critério de responsabilização dominante já era o biopsicológico.

Seguindo esse exemplo, outros países foram institucionalizando o atendimento especializado para crianças e adolescentes, com a Lei de Proteção à Infância de Portugal, 1911; o Tribunal das Crianças, na França, 1912 e na Espanha, 1918, além da legislação especializada em infância e juventude, na Argentina, 1919³⁴.

Por aqui, mais um avanço foi conquistado quando, em 5 de janeiro de 1921, foi promulgada a Lei Orçamentária da República nº 4.242, que autorizava a administração pública a organizar a assistência e proteção à infância abandonada e delinquente, como também a criar juízos específicos para os menores, além de fixar o processo cronológico para a imputabilidade penal, retirando o critério de discernimento e estipulando a idade de 14 anos como a idade de imputabilidade penal, com direito a processo especial até os 18 anos³⁵.

Em 1923, foi instalado o primeiro Juizado de Menores do Brasil, no Distrito Federal, sob a titularidade do magistrado José Cândido Albuquerque Mello Mattos³⁶.

A preocupação com a infância e juventude foi se sedimentando e, em 1924, a Liga das Nações, em Genebra, marca uma nova fase em seus direitos, recomendando aos estados filiados uma legislação específica às crianças e adolescentes.

O primeiro Código de Menores brasileiro, no entanto, foi instituído pelo Decreto nº 17.943-A, em 12 de outubro de 1927, pioneiro na América latina, também conhecido como Código Mello Mattos,

34 CURY, Munir. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado – Comentários Jurídicos e Sociais. São Paulo: Malheiros, 9. ed atual., 2008 e SHECAIRA, Sérgio Salomão. Sistema de garantias e o direito penal juvenil. 2 ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 34-35.

35 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *Ibidem*, p. 33-34.

36 *Idem. Ibidem*, p. 36.

em razão de ter sido elaborado pelo magistrado José Cândido de Albuquerque Mello Mattos³⁷.

A doutrina tutelar, baseada no binômio carência e delinquência, adotada por esse primeiro Código de Menores, caracterizava-se pela concentração de todas as decisões nas mãos do “juiz de menores”, tendo este, plena autonomia para escolher o que seria melhor para cada criança, atuando como se fosse detentor do seu poder familiar.

Referida lei dispunha acerca da criminalização dos menores de 18 anos e do abandono destes, sem qualquer referência a medidas protetivas ou de caráter educacional, já que previa, para os adolescentes, entre 14 e 18 anos, punição idêntica à do adulto que cometesse crime correlato, diferindo, apenas, no estabelecimento para cumprimento, que havia de ser separado daqueles.

O Sistema adotado pelo primeiro Código de Menores submetia qualquer criança ou adolescente, por sua simples condição de pobreza, à ação da justiça e da assistência, por meio da ação jurídico-social dos juízes competentes.

Esse Código, apesar de ser a primeira legislação voltada aos interesses infantojuvenis no Brasil, deixou bastante a desejar, pois criou categorias imprecisas a serem amparadas pela nova lei – abandonados ou delinquentes –, deixando a criança e o adolescente ao livre arbítrio da autoridade judiciária, havendo estreita relação entre o que se considerava delinquência, com a situação de pobreza, instituindo-se o âmago do caráter pejorativo da designação “menor”³⁸.

Com a promulgação do Decreto-Lei nº 2.848, de 1940, o Código Penal ainda vigente, adotou-se o sistema puramente biológico, fixando-se, definitivamente, a maioria penal aos 18 anos, materializou-se importante avanço legislativo.

37 LIBERATI, Wilson Donizeti. Processo Penal Juvenil – A garantia da legalidade na execução de medida socioeducativa, *op. cit.*, p. 40.

38 SARAIVA, João Batista Costa. Adolescente e responsabilidade penal – da indiferença à proteção integral, *op. cit.*, p. 44-46 e SHECAIRA, Sérgio Salomão. Sistema de garantias e o direito penal juvenil, *op. cit.*, p. 34-41.

A essa altura, a pressão internacional levou outros países a se adequarem às novas perspectivas de proteção da infância e juventude, como ocorreu na IX Conferência Internacional Americana de Bogotá, em 1948, que impôs à família a obrigação de auxiliar, alimentar, educar e amparar os filhos de menor idade; na Convenção de Roma, em 1950, no sentido de determinar que a privação de liberdade de uma criança ou adolescente somente seria admitida se tivesse por objetivo a sua educação; a Declaração Universal dos Direitos das Crianças, em 1959, garantindo-lhes o direito a uma infância feliz e impondo aos pais, ao estado e à sociedade a obrigação de fazer valer seus direitos³⁹.

Em 1969, na América Latina, o Pacto de San José da Costa Rica estabeleceu, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, um tratamento jurídico diferenciado para a criança e o adolescente.

Esse movimento culminou com a proclamação do Ano Internacional da Criança, em 1979, sendo então elaborada pela Organização das Nações Unidas - ONU a Convenção dos Direitos das Crianças, que somente veio a ter efeito após a instituição das Regras Mínimas de Beijing⁴⁰, na Assembleia Geral das Nações Unidas em Pequim, no ano de 1985.

Interessante notar que os instrumentos internacionais e supranacionais não diferenciam criança de adolescente, tratando todos os menores de 18 anos apenas como criança, em face da sua situação especial de pessoa em desenvolvimento.

Em matéria de política social, no Brasil, somente no governo de Getúlio Vargas – 1951 a 1954 – é que o Estado começou a tomar alguma providência relativa à infância e juventude, criando o Serviço de Assistência ao Menor – SAM, que tinha como objetivo sistematizar e orientar os serviços de assistência a “menores” desvalidos e delinquentes.

39 RASI, Maurício Sponton. Criança e adolescência, risco e proteção. Leme: BH Editora e Distribuidora, 2008, p. 23-24.

40 Também chamadas, embora com menor popularidade, Regras Mínimas de Pequim.

O SAM se equiparava ao Sistema Penitenciário, diferindo basicamente por se destinar às crianças e adolescentes. Sua política era correcional e repressiva, aplicando aos jovens o sistema de internato, patronato agrícola ou escola de aprendizagem de ofícios. Os internatos eram para adolescentes autores de atos infracionais, enquanto as escolas de aprendizagem eram para crianças e adolescentes abandonados e carentes⁴¹.

A excessiva quantidade de internações gerou a quebra dos vínculos familiares e a superlotação do sistema, além da consequente perda do referencial de família, restando, assim, para aqueles que deveriam ser protegidos, o referencial da institucionalização, qual seja, a atitude grosseira e a vida sem dignidade e respeito para com a pessoa humana⁴².

Verificou-se, dessarte, a incapacidade do SAM para ressocializar aqueles a quem atendeu, constatando-se que, na verdade, o sistema contribuiu para o crescimento da criminalidade, com seus métodos arbitrários, repressivos, embrutecedores e desumanos, a exemplo da falta de higiene, instalações inadequadas, alimentação de péssima qualidade, superlotação, ensino precário e exploração do trabalho dos internos nessas instituições⁴³, proporcionando revolta naqueles que deveriam ser orientados⁴⁴.

41 SARAIVA, João Batista Costa. Adolescente e responsabilidade penal – da indiferença à proteção integral. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016, p. 48.

42 TARGINO, Sandra Simone Valladão. Medidas Socioeducativas aplicáveis ao adolescente infrator e suas garantias fundamentais à Luz do Estatuto da Criança e do Adolescente. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife.

43 DINIZ, Andréa e CUNHA, José Ricardo. Visualizando a política de atendimento à criança e ao adolescente. Rio de Janeiro: KroArt. Fundação Bento Rubião, 1998 p. 22.

44 LIBERATI, Wilson Donizeti. Processo Penal Juvenil – A garantia da legalidade na execução de medida socioeducativa. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 45.

Fadado ao insucesso, o SAM foi extinto e, em seu lugar surgiu, em 1º de dezembro de 1964, através da Lei nº 4.513, a Política Nacional de Bem-estar do Menor – PNBEM, que tinha por objetivo formular e implantar a política nacional do bem-estar da criança e do adolescente, mediante o estudo do problema e planejamento das soluções, além da orientação, coordenação e fiscalização das entidades que executassem essa política.

Para implantação desse modelo assistencial, foi criada a nível Federal, a FUNABEM - Fundação Nacional do Bem-estar do Menor, com a tarefa principal de difundir a política de atendimento à infância e despertar a ideia de que eram um problema do Estado. A execução de tais políticas a nível Estadual ficava a cargo das Fundações Estaduais de Bem-estar do Menor - FEBEMs.

Equivocadamente, suas metas desagravavam em um tratamento assistencialista às crianças e adolescentes atendidos, considerando-os carentes nos aspectos biológico, psicológico, social e cultural, passando a serem vistos como sujeitos passivos e clientes de uma pedagogia alienada⁴⁵.

Mais tarde, baseado nos mesmos preceitos, surgiu o segundo Código de Menores - Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979, que se caracterizava pela divisão da infância e adolescência em categorias arbitrárias e excludentes, com arrimo na doutrina da situação irregular e no fundamento de que os menores que se encontrassem em estado de patologia social deveriam ser amparados pela norma.

Em seu art. 2º, incisos I a VI, o Código de Menores, que recepcionou o sistema FUNABEM, colocava em “situação irregular” e alvo das medidas ali previstas, sem qualquer distinção, crianças e adolescentes abandonados materialmente, vítimas, aqueles em perigo moral, em abandono jurídico, com desvio de conduta ou infratores, como eram definidos na própria lei.

De acordo com essa concepção, se a criança ou adolescente não se adequasse ao “padrão” estabelecido pela sociedade, era

45 Sobre essa trajetória: LIBERATI, Wilson Donizeti. *Ibidem*, p. 46.

considerado em situação irregular, e essa condição diferenciada o transformaria em objeto de interesse de legislação especial.

Para essa doutrina, não havia distinção entre adolescentes infratores, vítimas de maus-tratos ou mesmo abandonados. Tal situação, amplamente analisada por Saraiva⁴⁶, constituía-se em verdadeiro controle da pobreza, o que Emílio Garcia Mendez definia como um sistema sociopenal⁴⁷, eis que aplicava sanções de privação de liberdade a situações não tipificadas como delito, subtraindo as garantias processuais de crianças e adolescentes.

Com efeito, esse diploma legal tornou-se mais repressivo do que o primeiro, em consequência da brutalidade e do caráter punitivo, institucionalizando a exclusão social de meninos e meninas pobres, com internações e punições que em nada diferiam quando eram vítimas ou autores da violência.

Referido sistema, considerava que a situação irregular da criança ou adolescente é consequência da situação irregular da família, pela desagregação, e instituiu modelo de verdadeiras penas disfarçadas de proteção⁴⁸.

Dessa forma, o que se pode concluir é que o Direito da Infância e Juventude clamava por uma legislação que encarasse crianças e adolescentes como prioridade, atribuísse-lhes a condição de cidadãos, sujeitos de direitos e deveres, sem desconsiderar tratem-se de pessoas em peculiar situação de desenvolvimento e nesse sentido houve grande mobilização na década de 1980.

Sendo assim, na fase de elaboração da Constituição Federal de 1988 - CF, foram apresentadas duas emendas populares, *Criança Constituinte e Criança Prioridade Nacional* que fundamentaram os preceitos contidos no artigo 227 da atual Carta Política, baseando-se na Doutrina da Proteção Integral que tem como objetivo a busca do

46 SARAIVA, João Batista Costa. Adolescente e responsabilidade penal – da indiferença à proteção integral, *op. cit.*, p. 47-61.

47 *Idem. Ibidem*, p. 57.

48 LIBERATI, Wilson Donizeti. Processo Penal Juvenil – A garantia da legalidade na execução de medida socioeducativa, *op. cit.*, p. 47-49.

melhor interesse da criança e do adolescente e seu desenvolvimento biopsicossocial, considerando-os sujeitos de direitos e levando em conta a sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

A Doutrina da Proteção Integral se confirmou a nível constitucional, sendo acompanhada pela Lei nº 8.069/90 que, atendendo aos reclamos das entidades protetoras dos direitos humanos e da sociedade, instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, constituindo-se em avanço legislativo sem precedente na matéria.

Para Antonio Carlos Gomes da Costa⁴⁹, a Doutrina da Proteção Integral veio para afirmar o valor intrínseco da criança como ser humano, assim como a necessidade de respeito à sua condição de pessoa em desenvolvimento, com potencial significativo da continuidade de seu povo e da espécie, merecendo a proteção integral da família, do Estado e da sociedade, através de políticas específicas para proteção e defesa de seus direitos, com reconhecimento da sua vulnerabilidade.

Mais adiante esclarece que a peculiar situação de desenvolvimento da criança e do adolescente, portanto sua vulnerabilidade, não pode ser definida apenas a partir do que a criança não sabe, não tem condições ou não é capaz. Ao contrário, argumenta que o mundo adulto deve enxergar cada fase dessa pessoa em desenvolvimento em sua singularidade e completude relativa, entendendo cada etapa como período de plenitude⁵⁰.

Na verdade, a Doutrina da Proteção Integral, instituída pela CF e sedimentada no ECA, baliza o direito de crianças e adolescentes à vida, à saúde, à educação, à convivência familiar e comunitária, ao lazer, ao esporte, à profissionalização, à liberdade, dentre outros direitos humanos. Para tanto, a família, o Estado e a sociedade devem lhes assegurar o exercício desses direitos, através de ações afirmativas e de políticas públicas adequadas à fase de desenvolvimento

49 GOMES DA COSTA, Antonio Carlos *apud* LIBERATI, Wilson Donizeti. Processo Penal Juvenil A garantia... *op. cit.*, p. 27.

50 *Idem. Ibidem.*, p. 30

em que se encontram, evitando impor a crianças e adolescentes a adequação automática às regras e condições aplicáveis aos adultos, como se fossem meras miniaturas destes.

A nova perspectiva trazida pelo ECA exige, dessarte, uma abordagem especial quando se trata da responsabilização de crianças e adolescentes pela prática de ato infracional.

Nesse prisma, no que tange à imputabilidade penal, a Carta Cidadã de 1988, adotou o critério cronológico ou biológico, nos termos de seu art. 228, considerado cláusula pétrea, nos moldes do art. 61, § 4º, IV, CF, por tratar de garantia individual da pessoa.

Mesma redação foi dada ao art. 104, do ECA, que substituiu o Código de Menores de 1979.

Com o novo sistema instituído pelo ECA, à criança, entre 0 e 11 anos de idade, somente podem ser aplicadas as medidas protetivas, previstas naquele diploma legal, independentemente de estarem em situação de vulnerabilidade ou terem cometido um ato infracional⁵¹.

Ao adolescente, entre 12 e 18 anos incompletos, em situação de vulnerabilidade, cabem as mesmas medidas protetivas, e nos casos de cometimento de ato infracional, através do devido processo legal, podem ser aplicadas medidas protetivas e socioeducativas, consideradas a capacidade de cumprimento e as necessidades do adolescente, bem como as circunstâncias e a gravidade do ato infracional⁵².

Posteriormente, para disciplinar as competências executivas, o cumprimento e os princípios regedores das medidas socioeducativas aplicadas aos adolescentes, adveio a Lei 12.594, de 18 de janeiro de 2012, que instituiu o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – SINASE.

51 Ver art. 105 c/c art. 2º e com art. 101, todos do ECA.

52 Ver art. 104 c/c art. 2º e com arts. 101, 112 e com arts. 99, 113 e 114, todos do ECA.

Por fim, através da Lei 12.852, de 5 de agosto de 2013, foram instituídos o Estatuto da Juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE, dirigidos às pessoas entre 15 e 29 anos de idade, com a ressalva de que, às pessoas entre 15 e 18 anos, se aplicam as regras do ECA e, excepcionalmente, o Estatuto da Juventude, sempre que não conflitarem⁵³.

Com esses três últimos ordenamentos, o Brasil se tornou uma das referências legislativas mundiais na proteção dos direitos de crianças, adolescentes e jovens, inspirando outros países na construção de suas legislações acerca da matéria.

(In)Imputabilidade contemporânea

O direito infantojuvenil evoluiu de forma tal que, conforme foi visto, somente nos últimos séculos, transcendeu de uma histórica concepção niilista, em que a criança e o adolescente nem sequer importavam no mundo jurídico, para, depois tê-los como objetos de direito dos pais ou do Estado, considerá-los sujeitos de direito, cobertos pelo manto da proteção integral e respeitado seu superior interesse, conforme indicado pela comunidade internacional⁵⁴.

Despiciendo discorrer aqui sobre todo o histórico de conquistas dos direitos da criança e do adolescente, já que ao final, eles foram reunidos na Convenção Sobre os Direitos das Crianças – doravante também chamada CDC⁵⁵ –, que sintetizou o que prece-

53 Lei 12.852/2013 - Estatuto da Juventude, art. 1º, §§ 1º e 2º.

54 A proteção integral infantojuvenil é regra basilar da Declaração dos Direitos da Criança, instituída pela Resolução da Assembleia Geral das Nações Unidas nº 1386 (XIV), de 20 de novembro de 1959, com 10 princípios que, embora não representem obrigações para os estados signatários, se constituem em princípios programáticos, ou de natureza moral, que sugerem a linha de proteção que deve orientar suas legislações, a fim de que abandonem o cunho assistencialista e afigurem-se em sistema integrado de garantia de direitos.

55 A Convenção sobre os direitos das Crianças foi adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20 de novembro de 1989, e ratificada por

nizavam, de forma dispersiva, vários instrumentos internacionais, e norteia legislações intramuros.

Nesse norte, os direitos relacionados a essa faixa etária passaram a ser orientados pelos princípios da proteção integral e do superior interesse da criança e do adolescente, cabendo às famílias, aos Estados e à sociedade contribuir para que toda criança, desde a sua concepção, tenha direito a crescer em ambiente que favoreça o seu bom desenvolvimento biopsicossocial, com acesso à saúde, educação, desporto e lazer, de forma a viabilizar-lhe uma vida digna e, por que não dizer, feliz.

A Doutrina da Proteção Integral passou, então, a ser o novo paradigma⁵⁶ das legislações dos países signatários da Convenção Sobre os Direitos das Crianças, nelas incluindo todas as pessoas que se encontram na faixa dos 0 aos 18 anos de idade⁵⁷, independentemente de serem ou não serem carentes, abandonadas ou infratoras, cumprindo a função hermenêutica de propiciar uma interpretação do direito da criança e do adolescente levando em conta seus próprios limites, ao mesmo tempo em que conduz a uma visão sistêmica dos direitos relacionados à infância e juventude, obrigando diversas autoridades e, também instituições privadas, a considerarem o superior interesse da criança para nortear suas atribuições, como destacam García Méndez e Beloff⁵⁸.

20 países, tais como Portugal, em 21 de setembro de 1990, e o Brasil, em 21 de novembro de 1990. Como parâmetro de alcance dos seus dispositivos, a CDC dispõe: Parte I – Art. 1 “Nos termos da presente Convenção, criança é todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo”. Em: ONU. Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: https://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf Acesso em: 08 nov. 2017.

- 56 Acerca da importância científica de um paradigma: KUHN, Thomas S. A estrutura das revoluções científicas. São Paulo: Perspectiva, 2000, p.219-236.
- 57 A não ser nos casos em que a legislação local imponha outro limite de idade, como previsto na própria CDC.
- 58 GARCÍA MÉNDEZ, Emilio e BELOFF, Mary. Infancia, ley y democracia. Buenos Aires: Depalma, 1998, p. 78.

Nesse diapasão, mesmo que tenha cometido algum ato tipificado como crime⁵⁹, a criança e o adolescente devem ter sempre a sua proteção integral assegurada, mesmo no que tange às consequências da sua responsabilização.

Acerca da idade mínima para responsabilização criminal, a comunidade internacional não tem regras rígidas, havendo apenas a recomendação das Regras de Beijing⁶⁰ no sentido de que se baseie na maturidade emocional, mental e intelectual do jovem e que esta idade não seja “baixa demais”, sem esclarecer qual seria esse parâmetro, respeitando a autonomia de cada nação.

Sem a pretensão de traçar aqui um estudo de direito comparado, forçoso reconhecer que ao redor do mundo observa-se significativa diversidade quanto à idade em que a pessoa está apta a responder penalmente por fatos tipificados como crime, seja no sistema de adultos ou em sistema especial para adolescentes e jovens.

Apenas a título ilustrativo, pode-se mencionar que, na Alemanha, na Espanha e no Brasil, a idade mínima para responder penalmente como adulto é de 18 anos, havendo nos dois primeiros países um sistema do adulto jovem que se estende até os 21 anos. Em Portugal, a maioridade penal se dá aos 16 anos, estendendo-se o sistema de jovem adulto até os 21 anos de idade.

No que tange à idade mínima para responsabilização no sistema especial do adolescente, na Alemanha, é de 14 anos, enquanto na Espanha, no Brasil e em Portugal, a idade mínima para responder no sistema socioeducativo é de 12 anos. Em todos esses países, a medida educativa aplicada ao jovem pode ser cumprida até a véspera do seu aniversário de 21 anos.

59 Em Portugal, a legislação não diferencia a nomenclatura do crime cometido por maior ou pelo inimputável penal. Ao crime praticado por adolescente, no Brasil, dá-se o nome de ato infracional, por indicação do art. 103, do ECA.

60 ONU. Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil ou, simplesmente, Regras de Beijing. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/2166fd6e650e-326d77608a013a6081f6.pdf> Acesso em: 03 jan. 2018.

Por outro lado, na maior parte dos estados que compõem os Estados Unidos da América, a idade mínima para responder no sistema penal de adultos varia entre os 12 e os 18 anos de idade, iniciando-se o sistema especial de responsabilização a partir dos 10 anos de idade, com algumas exceções, em que a idade mínima é ainda mais baixa⁶¹.

Frise-se, por oportuno, que a tendência atual naquele país é a elevação da idade penal e a limitação de algumas sanções, em grande parte dos estados, prevalecendo a idade mínima de 18 anos, com aumento para 21 anos de idade, em alguns estados⁶².

Dessa rápida análise, conclui-se que a maior parte dos ordenamentos jurídicos, sobretudo em se tratando dos países signatários dos instrumentos das Nações Unidas sobre os direitos humanos da infância, não se admite qualquer responsabilização da criança de tenra idade, no que se refere a crimes porventura cometidos, cabendo, em relação a elas, apenas medidas de proteção⁶³.

61 Informações acerca da idade penal e dos sistemas especiais, ver Anexo, ao final desta obra. Frise-se que os Estados Unidos da América e a Somália foram os únicos países das Nações Unidas que não subscreveram a CDC, sobretudo por não terem, à época, a intenção de prescindir das penas de morte e prisão perpétua para crianças e adolescentes. A esse respeito, ver: MCLACHLAN, Kaitlyn; GAGNON, Nathalie; MORDELL, Sarah; ROESCH, Ronald. O adolescente perante a Lei. Em: António Castro Fonseca (ed.) Crianças e Adolescentes. Coimbra: Edições Almedina, 2010, p. 599.

62 Nesse sentido: CAUFFMAN, Elizabeth; DONLEY, Sachiko; THOMAS, April. Raising the age. Raising the issues. *Criminology & Public Policy*, vol. 16, n. 1, p. 73-81, 2017. Os autores mencionam que somente o Estado de Connecticut aumentou a idade penal de 16 para 17 anos no ano de 2010 e de 17 para 18 anos no ano 2012. A título meramente ilustrativo, ver também: <https://www.conjur.com.br/2017-fev.../estados-americanos-elevam-idade-penal-21-anos>.

63 Note-se que os instrumentos internacionais consideram criança a pessoa de zero a dezoito anos incompletos, cabendo a cada nação, definir em seu ordenamento os limites etários em que considera a pessoa como criança, adolescente ou adulto. Em Portugal e no Brasil, considera-se criança a pessoa de zero a doze anos incompletos, não cabendo contra elas qualquer intervenção de natureza penal, seja em sistema comum ou especial.

Por outro lado, percebe-se que adolescentes, abaixo da idade de responsabilização criminal, respondem em sistema especial próprio, sistematizado pelo Direito Penal Juvenil, também chamado Direito Tutelar ou Direito Infracional, por aqueles que não aceitam o caráter penal dessa especialidade⁶⁴.

Surge, dessarte, importante dilema decorrente de preciosismo conceitual acerca da inimputabilidade, que conduz ao infundado entendimento de que o adolescente, inimputável etário, restará integralmente impune, sempre que cometer ato previsto como crime.

Necessária, pois, uma análise mais aprofundada, e menos apaixonada, do assunto, para compreender a exata extensão da inimputabilidade e como realmente funciona a responsabilização do adolescente, a fim de extirpar a falsa impressão de que a inimputabilidade do adolescente funciona como salvo-conduto para a prática delitiva, o que revolta a opinião pública e revigora a ânsia de alguns por mudança legislativa para rebaixamento da idade penal⁶⁵.

Embora muitas sejam as correntes doutrinárias que procuram explicar a imputabilidade, pode-se afirmar que, no geral, assenta-se que a imputabilidade é categoria jurídica cujo primeiro elemento se refere a uma realidade biológica ou psicológica, portanto, extrajurídica – o estado das capacidades mentais do sujeito no momento do ato –, advindo, em seguida, a valoração normativa.

Nessa esteira, destaca-se o componente jurídico ou valorativo da imputabilidade, sem prescindir do reconhecimento da necessária

64 Em Portugal, há firme resistência da doutrina com relação ao reconhecimento do Direito Penal Juvenil, como se observa de: RODRIGUES, Anabela Miranda. A Lei Tutelar Educativa – entre o passado e o futuro. Em: António Casimiro Ferreira e João Pedroso (coord.) *Justiça Juvenil: A lei, os Tribunais e a (in)visibilidade do crime no feminino*. Porto: Vida Económica, jan. 2017 e CORREIA, Eduardo. *Direito Criminal – I*, Coimbra: Almedina, julho/2016, p. 332.

65 A respeito do “mito da impunidade” ver: SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional*. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 37.

análise psicológica do seu conteúdo previamente à valoração penal, posto que não se limita o juízo de imputabilidade à existência ou não de um fenômeno psicológico, é necessário avaliar a medida em que esse fenômeno é relevante para fins de exculpação.

Interessante a ponderação de Franz Von Liszt⁶⁶ acerca dessa dupla valoração, no sentido de que o conceito de imputabilidade é relativo, vez que a capacidade ora existe, ora pode faltar, no mesmo homem. Para ele, a missão do legislador não está adstrita à definição positiva de imputabilidade, mas, à descrição daqueles estados em que, excepcionalmente, a imputabilidade se torna impossível.

Nas palavras de Busato⁶⁷, imputabilidade “é um conjunto de características pessoais que tornam um sujeito capaz”.

Já Brandão⁶⁸ a define como “o conjunto de qualidades pessoais que possibilitam a censura pessoal” e acrescenta que o sujeito imputável é aquele “capaz de alcançar a exata representação de sua conduta e agir com plena liberdade de entendimento e vontade”.

Correia⁶⁹, por sua vez, realça que imputabilidade é o “conjunto de qualidades pessoais que são necessárias para ser possível a censura ao agente por ele não ter agido doutra maneira”.

Imputabilidade é, pois, a possibilidade de atribuir a alguém a responsabilidade pela violação da lei penal, a partir da capacidade do sujeito de entender o caráter ilícito do fato e comportar-se de acordo com esse entendimento.

Sabe-se, igualmente, que a maioridade, ou simplesmente a idade penal, consubstancia-se na idade a partir da qual o indivíduo responde à violação da lei como adulto, no sistema penal. De outra banda, a lei pode reconhecer a responsabilidade ou censurabilidade de pessoas com idade abaixo da idade penal mínima, num sistema

66 VON LISZT, Franz. Tratado de derecho penal. Tomo 2. Luis Jiménez de Asúa (trad.). 4. ed. Madrid: Reus, 1999, p. 396 ss.

67 BUSATO, Paulo. Direito penal. Parte geral. São Paulo: Atlas, 2013, p. 557.

68 BRANDÃO, Cláudio. Teoria Jurídica do Crime. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 136.

69 CORREIA, Eduardo. Direito Criminal – I, *op. cit.*, p. 331.

especial, tutelado pela legislação atinente à criança e ao adolescente, por muitos chamado Direito Penal Juvenil⁷⁰, no qual tanto o processo quanto as medidas correlatas obedecem ao Princípio da Proteção Integral, visando ao superior interesse do adolescente ou jovem, mas, nem por isso, deixa-o livre de um sancionamento.

Dessa forma, ainda que a responsabilização dos adolescentes se dê em sistema especial, não se diferencia muito da imputabilidade, como acima definida para os adultos, posto que em sistema adequado às suas necessidades peculiares de pessoas em desenvolvimento, são responsabilizados e recebem sanções educativas similares às penas, quando cometem ato tipificado como crime.

Esse eufemismo conceitual da inimputabilidade do adolescente é bastante perceptível nas legislações brasileira, portuguesa e de quase toda a Europa, em que a redação da lei penal faz parecer que idade penal mínima e imputabilidade se confundem na idade em que se atribui responsabilidade por ato de desvalor previsto como crime, desprezando a existência do sistema especial de apuração da responsabilidade do adolescente, existente em todos esses países.

Ao comentar o Código Penal português, Correia⁷¹ destaca os critérios biológico e psicológico como modelos da responsabilização, tecendo duras críticas a esse sistema, em face da precariedade das definições dos critérios modificadores da imputabilidade, como acontece nos casos da idade mínima, da enfermidade mental e da embriaguez. Isso, decerto, ocorre nas legislações de vários países

70 Mister registrar que a designação Direito Penal Juvenil ainda não é pacífica entre os doutrinadores da matéria, como se observa de: NUCCI, Guilherme de Souza. Estatuto da criança e do adolescente comentado. 5. ed., rev. atual. e reform. Rio de Janeiro: Forense, 2021, p. 397.

71 CORREIA, Eduardo. *op cit.*, p.332-337. Os paradigmas biológico e psicológico são também utilizados no Brasil como referência para a imputabilidade penal, como se vê dos arts. 26 a 28, do Código penal brasileiro: BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Arts. 26 a 28. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm. Acesso em: 03 ago. 2016.

que baseiam a responsabilidade nos mesmos critérios e são igualmente imprecisas na respectiva delimitação.

Convém mesmo afirmar que, nesses ordenamentos jurídicos, o conceito de imputabilidade é extraído por via negativa, ou seja, sempre que não se configurar um caso de inimputabilidade, o sujeito é imputável⁷².

Situar o adolescente, como inimputável etário, na via comum dos portadores de enfermidade mental e congêneres, estabelece problema de ordem formal no Direito Penal, haja vista que a pena pressupõe culpabilidade do agente quando do cometimento do fato no passado, enquanto a medida de segurança aplicável aos inimputáveis mentais exige uma periculosidade continuada do sujeito para o futuro⁷³, o que não se pode presumir, indistintamente, acerca do adolescente inimputável.

Saliente-se, por oportuno, que os menores de 16 anos em Portugal e de 18 anos no Brasil, como ocorre com toda a legislação que segue essa linha de imputabilidade por exclusão, apesar de inimputáveis, não estão fora do Direito, como afirmam alguns autores⁷⁴, já que são responsabilizados em sistema especial, pelos ilícitos cometidos.

Na esteira da imputabilidade negativa, a legislação brasileira considera inimputável o menor de 18 anos, conforme o artigo 228 da Constituição Federal e artigo 23 do Código Penal, não obstante façam menção explícita a legislação especial para sua

72 BRANDÃO, Cláudio. *op. cit.*, p.136. Vê-se que a legislação brasileira é tão imprecisa acerca da imputabilidade quanto a portuguesa.

73 Nesse sentido, ROXIN, Claus. *Derecho Penal – Parte General – Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoria del delito*. Madrid: Civitas Ediciones, 1997, p. 42.

74 BRANDÃO, Cláudio. *op.cit.*, p.139 afirma que adolescentes estão fora do Direito Penal, mas não fora do Direito, no mesmo sentido se posiciona CORREIA, Eduardo. *op. cit.*, p. 332, asseverando que os menores de 16 anos são absolutamente inimputáveis e que as medidas tutelares educativas, aqui socioeducativas, em nada se confundem com as penas, pois não têm o sentido de retribuição ou expiação ética daquelas.

responsabilização, que é a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, em que se institui o Sistema Socioeducativo que permite a responsabilização de adolescentes entre 12 e 18 anos incompletos, pela prática de ato descrito como crime ou contravenção penal⁷⁵.

No mesmo norte, em Portugal, o art. 19º do Código Penal dispõe que os menores de 16 anos são inimputáveis, em razão da idade, enquanto o artigo 20 trata da inimputabilidade por anomalia psíquica. Ainda assim, a Lei nº 147/99, de 1 de setembro, estabelece o Sistema Tutelar Educativo, no qual adolescentes de 16 anos serão responsabilizados pela prática de crimes e, em sistema protetivo, que visa a sua correção para que possam agir sem perigos na vida adulta, atribui-lhe medidas semelhantes às penas aplicáveis aos adultos.

A imputabilidade negativa também é a fórmula utilizada no Código Penal da Espanha, na *Reichsjugendgerichtsgesetz* alemã e em quase toda a Europa, à exceção do Código Italiano, como destacam Cerezo Mir e Saraiva⁷⁶.

Na verdade, os adolescentes são responsabilizados à luz dos tipos penais dos adultos e o cometimento de fato descrito como crime na lei penal é critério objetivo da aplicação da lei especial. Ademais, suas punições – medidas socioeducativas⁷⁷-, embora de natureza jurídica diversa – educativa –, na prática, são semelhantes às penas dos adultos e não se confundem com as medidas aplicadas apenas como proteção daquele que se encontra em situação de risco ou vulnerabilidade social, tampouco com as medidas de segurança que cabem àqueles com comprovada enfermidade mental ou congênere.

75 Art. 103 c/c arts. 104, 105 e art. 2º, todos do ECA.

76 CEREZO MIR, José. Curso de Derecho Penal Español. Parte General – III Teoría Jurídica del Delito/2. Madrid: Tecnos, 2001, p.50. Quanto à lei alemã, *Reichsjugendgerichtsgesetz*, descreve SARAIVA, João Batista Costa. Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 61-62.

77 Em Portugal chamadas medidas tutelares educativas.

Inegavelmente, a distinção dogmática entre imputáveis e inimputáveis se funda no princípio da culpabilidade, um dos pilares de todo o sistema penal.

Nesse norte, os imputáveis seriam os capazes de culpa e os inimputáveis, incapazes de culpa, e é exatamente nesse ponto que surge a grande contradição, posto que ao atribuir culpa a um adolescente e, ao mesmo tempo, considerá-lo inimputável, rejeita-se a periculosidade como fundamento ou limite da pena, ingressando-se na seara das sanções preponderantemente preventivas, assentadas no caráter fluido do estado perigoso⁷⁸.

Não resta dúvida, ao responsabilizar e aplicar medida sancionatória coercitiva a um adolescente pela prática de um ato tipificado como crime e, simultaneamente, considerá-lo inimputável, afasta-se a exigência democrática de que a culpa pelo ato concreto deve ser a base sobre a qual incidem a qualidade e a quantidade da sanção⁷⁹.

Fato é que, ao admitir a responsabilização de alguém que cometeu ato previsto como crime em idade inferior àquela fixada como idade mínima para responder e ser punido no sistema penal, mesmo que se queira dizer que essa pessoa é inimputável, não se pode dizer que ela fique impune, uma vez que responderá em sistema próprio para as pessoas em peculiar situação de desenvolvimento biopsicossocial.

Salutar destacar que o exercício desse *jus puniendi* em face do adolescente de 12 a 18 anos, nasce exclusivamente da existência de ato previsto como crime no ordenamento jurídico vigente e deve ser permeado pelo sistema de garantias do devido processo legal e observância aos direitos fundamentais dos envolvidos.

78 Nesse sentido, SPOSATO, Karyna Batista. *Direito penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 156-158.

79 SPOSATO, Karyna Batista. *Ibidem*, p. 140-141.

Nessa perspectiva, Shecaira⁸⁰ salienta que a ideia de igualdade formal reiteradamente afirmada no aforismo *todos são iguais perante a lei*, obriga a todos indistintamente. Por outro lado, a igualdade material insculpida nesse comando tem conteúdo afirmativo, que induz à necessidade de tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Dessa forma, conclui-se que a proteção integral e a prioridade absoluta conferidas à criança e ao adolescente, ao lado da inimputabilidade⁸¹, deixam claro que o espírito da lei é responsabilizar o adolescente, garantindo-lhe um processo justo e punição adequada à sua peculiar condição de pessoa em desenvolvimento.

Com efeito, pode-se afirmar que o adolescente considerado inimputável pela lei penal, na realidade, tem uma imputabilidade *sui generis*, como defende Sposato⁸², ao menos na faixa etária em que se insere no sistema especial de apuração de seus atos, o socioeducativo ou infracional.

A construção dogmática da inimputabilidade dos adolescentes segue, dessarte, atrelada à ideia da incapacidade dos sujeitos herdada do Direito Civil que tem na proteção privada, dos particulares, uma expressão maior que a tutela do interesse social e moral salvaguardada pelo Direito Penal em caráter geral⁸³.

Nesse passo, a revisão desse entendimento é necessária, inclusive para que não se tenha no direito aplicado aos adolescentes uma distância dos direitos fundamentais e princípios constitucionais que devem ser aplicados a todas as pessoas, indistintamente.

Ora, é muito preciosismo negar a natureza penal dos sistemas especiais existentes na atualidade, já que os ditos inimputáveis são

80 SHECAIRA, Sérgio Salomão. *op. cit.*, p.139 -140, com extensa fundamentação nas páginas seguintes onde discorre sobre as bases dogmáticas do Direito Penal Juvenil.

81 Arts. 227 e 228, CF.

82 SPOSATO, Karyna Batista. *Direito Penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista*. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 184-187.

83 *Idem. Ibidem*, p. 157.

processados, julgados e recebem medidas que, com nomenclaturas diferenciadas e destacado viés de prevenção especial positiva – em seu aspecto educativo⁸⁴ -, correspondem exatamente às penas previstas para os adultos. Portanto, esses sistemas constituem, sim, o Direito Penal Juvenil.

Aliás, nos moldes já mencionados, o ECA, em seu art. 104 e a própria LTE portuguesa, logo no artigo 1º, reconhecem, ainda que indiretamente, essa imputabilidade *sui generis*, quando anuncia como pressuposto de sua atuação a prática de fato qualificado como crime. A legislação especial de ambos os países, dessarte, não se aplica como mera proteção ao adolescente, tampouco serve para os casos em que se encontra apenas em vulnerabilidade social, sem haver praticado ato tipificado no ordenamento jurídico vigente⁸⁵.

Registre-se que o ECA foi inspiração para a legislação especial portuguesa, conforme explicitamente mencionado na proposta de Lei nº 266/VII, que traz a exposição de motivos para aprovação da LTE portuguesa, e em seu nº 4, o legislador explicita que a intervenção dessa lei tem razão de ser diferente da tutela meramente protetiva, pois, na tutela educativa⁸⁶, o Estado se encontra legitimado

84 Essa é também a visão de HIGUERA GUIMERÁ, Juan Felipe. *Derecho Penal Juvenil*. Barcelona: Bosch, 2003, p. 31.

85 Mesma observação é válida para o sistema tutelar português. Aliás, sobre a diferença do modelo tutelar adotado em Portugal em relação ao modelo penal juvenil adotado nos demais países da Europa e a influência da mídia sobre o legislador, numa visão de que a LTE não tem natureza penal, não obstante todas as similitudes dos dois sistemas, ver: CARTUYVELS, Yves. *A Justiça Penal de Menores na Europa: origens e perspectivas*. In: António Casimiro Ferreira e João Pedroso (coord.) *Justiça Juvenil: A lei, os Tribunais e a (in)visibilidade do crime no feminino*. Porto: Vida Económica, jan. 2017, p.25-42. O autor coloca que em Portugal o legislador não sofre muita pressão midiática em razão de ter sistema tutelar, contudo, na verdade a idade penal mínima de Portugal é a mais baixa dos países mencionados, na Europa continental, o que certamente é uma das razões do enfraquecimento do discurso de novo rebaixamento da idade penal por lá.

86 O Título II da LTE dedica-se exclusivamente às medidas tutelares educativas, por muitos chamadas apenas medidas educativas, que carregam

a educar o adolescente mesmo contra a vontade de quem estiver investido do poder paternal, ou familiar, sobre ele, reconhecendo que isso apenas se pode admitir diante da ocorrência de situação de desvalor que torne clara a ruptura com elementos nucleares da ordem jurídica.

Essa é, certamente, a tendência atual no direito infantojuvenil, eis que nas legislações especializadas, em diversos outros países, o sistema especial de responsabilização do adolescente substituiu o antigo e equivocado modelo assistencialista de proteção que, numa recorrente confusão conceitual entre pobreza e delinquência, impunha um mesmo tratamento ao adolescente que estava sendo maltratado ou negligenciado e àquele que cometera ato descrito como crime.

Em sábias reflexões acerca da Lei 500/00, da Espanha, García Pérez e seus colaboradores⁸⁷ afirmam a existência do Direito Penal Juvenil e frisam que o novo sistema de justiça de menores orientase essencialmente à prevenção especial, limita a discricionariedade do juiz, além de ampliar as medidas de restauração do dano e de alternativas ambulatoriais em substituição à privação de liberdade, constituindo-se em grande avanço nessa seara.

Atente-se, ainda, para o perigo da negativa da existência de um Direito Penal Juvenil⁸⁸ que, inclusive, deixaria o adolescente, à mar-

em seu bojo total semelhança com as medidas estabelecidas no sistema socioeducativo brasileiro.

87 GARCÍA PÉREZ, Octavio; RIPOLLÉS, José Luis Díez; JIMÉNEZ, Fátima Pérez e RUIZ, Susana García. *La delincuencia juvenil ante los Juzgados de Menores*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, em toda a obra, com sumarização nas p.19 e 22-23. Os autores delimitam o alcance da nova lei aos adolescentes de 14 a 18 anos incompletos, que cometem fato descrito como crime, estendendo-se alguns de seus preceitos aos jovens adultos de 18 a 21 anos de idade.

88 Criticando semelhante negação do Direito Penal Juvenil por alguns doutrinadores brasileiros e afirmando sua existência, ante o arcabouço garantista que suporta as sanções direcionadas aos adolescentes, ver: SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato*

gem dos benefícios concedidos ao maior, recebendo, algumas vezes, tratamento mais gravoso que o dado ao adulto, com a pífia desculpa de ir ao encontro de suposto superior interesse de ser “educado”.

Repise-se, por oportuno, que a inimputabilidade transfere a intervenção jurídica para a seara da periculosidade, que se projeta no futuro, ao invés da culpabilidade pela conduta adotada, deixando a repreensão, muitas vezes, à margem do princípio da legalidade, pondo o adolescente ao largo dos limites sedimentados no Direito Penal, com seus estreitos limites e amplas garantias.

Considerando as mesmas razões, alguns autores entendem que o sancionamento de adolescentes em sistemas especiais, que não se reconhecem como penais, constitui uma burla de etiqueta ou fraude de classificação, tendo em vista que o direito penal da culpa, ou da culpabilidade, apesar de todas as suas falhas, reúne um conjunto de garantias de legalidade, segurança jurídica, igualdade perante a lei e respeito à dignidade humana, dentre outros. Entretanto, ao ser substituído por um sistema de controle social não penal, mas eficiente na incidência de medidas restritivas da liberdade dos potenciais infratores, pressupõe grave prejuízo aos adolescentes, uma vez que esses sistemas ficam imunes aos mencionados princípios penais clássicos e suas garantias corolárias⁸⁹.

Na verdade, essa burla de etiqueta e o afastamento de algumas das garantias dispensadas aos maiores pode ser identificada no discurso de Anabela Rodrigues⁹⁰ que rechaça a ideia de um Direito Penal Juvenil e, por isso mesmo, deixa de reconhecer ao adolescente

infracional. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 85-89 e 91-104.

89 A esse respeito ver SPOSATO, Karina Batista. *op. cit.*, p. 159-161.

90 RODRIGUES, Anabela Miranda. A Lei Tutelar Educativa – entre o passado e o futuro. In: António Casimiro Ferreira e João Pedroso (coord.). *Justiça Juvenil: A lei, os Tribunais e a (in)visibilidade do crime no feminino*. Porto: Vida Económica, jan. 2017, p. 45-59, com destaque especial às p. 52 e 57. Não obstante a autora se dirija à legislação portuguesa, seus argumentos e os contra-argumentos se amoldam, igualmente, à realidade brasileira.

inimputável direitos que são naturalmente reconhecidos ao adulto em cumprimento de pena.

Exemplos do equívoco desse entendimento se encontram nos argumentos da referida autora no sentido de negar o desconto do período de privação de liberdade cautelar no cumprimento da medida de internação e não reconhecer a legitimidade da colocação do educando em programa de egresso, quando da extinção dessa mesma medida, por julgar que apenas devem ser consideradas suas necessidades educacionais no momento da decisão definitiva de fixação do internamento e que a vinculação do adolescente com o sistema tutelar, aqui socioeducativo, depois de extinta a medida, faria recair sobre ele um custo de segurança que o aproximaria da lei penal.

Na realidade, ao argumento de promover a proteção do adolescente, a autora defende a negativa, a ele, de algumas garantias afirmadas ao adulto, o que se constitui em evidente prejuízo ao dito inimputável, como acima delineado.

Todavia, não se pode olvidar, ainda que a medida socioeducativa seja fixada com prazo indeterminado, o julgador, ao apreciar eventuais pedidos de liberação do educando, ou nas revisões periódicas obrigatórias, terá em mente a proporcionalidade do tempo de cumprimento de medida com a ofensa cometida, ao lado da evolução educacional e comportamental do adolescente, como preveem o art. 35, do Sinase e o art. 7º, nº 1, da LTE portuguesa.

A negativa de detração do período de privação cautelar de liberdade, portanto, prejudica o adolescente, ante a necessidade de permanecer mais tempo na internação – ou outra medida – a fim de que a proporcionalidade seja atingida.

Da mesma forma, a recusa em aceitar acompanhamento posterior à extinção da medida, equivalente ao programa do adulto egresso, vai contra o interesse do educando, pois nessa fase, muitas vezes, são ofertadas oportunidades de trabalho e procedidos outros encaminhamentos que o beneficiariam nos múltiplos desafios e aspectos que envolvem sua efetiva reinserção social.

Com efeito, a discussão acerca da natureza penal especial das leis que tratam dos crimes cometidos por adolescentes nos ordenamentos jurídicos modernos é eminentemente dogmática, devendo guardar o cuidado de manter-se atualizada com a verdadeira essência dos institutos jurídicos em questão, para não correr o risco de vulnerabilizar o destinatário da norma, pela não incidência de direitos e garantias pacificados para os adultos, no intuito de preservar conceitos tutelares que, por óbvio, não passam de ficção jurídica.

No mais, há que se considerar o perigo iminente dessas interpretações de extremo protecionismo que, a par dos malefícios já mencionados acerca da criação de mitos de impunidade, passam, com a velocidade da luz, de uma visão absolutamente garantista, para uma justificação de discricionariedade abusiva do Estado, através do arbítrio do juiz⁹¹.

Como destaca Sposato⁹², a legislação que disciplina a responsabilização penal do adolescente deve contemplar todas as garantias e limites do poder punitivo do Estado, seja nas vias administrativas ou judiciais, para evitar que se repitam as aberrações e o autoritarismo extremos, que se valiam das prerrogativas da tutela e da proteção, para justificar intervenções desmedidas e institucionalizações desnecessárias, revertendo-se em malefício à formação desses jovens.

91 Interessante reflexão a esse respeito é colocada por GARCÍA MÉNDEZ, Emílio. Das relações Públicas ao neomenorismo: 20 anos da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança na América Latina (1989-2009). Em: Medidas Socioeducativas: Contribuições práticas. Carolina Proietti e Elaine Rocha Maciel org. Belo Horizonte: Fapi, 2012. A realidade posta pelo jurista argentino salta aos olhos também no texto de Anabela Miranda Rodrigues, acima mencionado. Ver, ainda: SARAIVA, João Batista Costa. Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 85-89 e 91-104 que ressalta o preconceito íncito a essa negativa do Direito Penal Juvenil como apego aos dogmas menoristas que não reconheciam o adolescente como sujeito.

92 SPOSATO, Karina Batista. *op. cit.*, p. 141.

Percebe-se, dessarte, que inimputabilidade não importa em impunidade, ante as regras do Direito Penal Juvenil ou do Direito Tutelar que, independentemente dos rótulos atribuídos a sua nomenclatura, aplicam ao adolescente inimputável um sistema próprio de responsabilização, no qual são respeitadas suas necessidades biopsicológicas e sociais enquanto pessoa em desenvolvimento, visando, sobretudo, a sua educação e socialização positiva, ao lado da internalização do dever de cumprimento das leis e das regras de convivência social que deverá seguir por toda a vida.

CAPÍTULO 2

DESCORTINANDO O CÉREBRO ADOLESCENTE

Os mistérios da mente humana vêm sendo investigados desde o dualismo cartesiano, em que corpo e mente pertenciam a universos inconciliáveis, sendo o corpo tratado pelas ciências, enquanto o espírito e a consciência ficavam a cargo da religião; a psicanálise de Freud que, através das conversas com seus pacientes, prenunciou a influência do inconsciente nas ações humanas; a teoria construcionista de Piaget, acerca do desenvolvimento cognitivo e moral em um modelo de estágios, com os avanços trazidos por Kohlberg, na sua teoria dos níveis de desenvolvimento moral e, mais recentemente, através de renomados neurocientistas que visam desvendar as ligações fisiológicas e biológicas do comportamento e da mente humana, através da leitura das funções cerebrais, por diversos meios, destacando-se a neuroimagem⁹³.

93 A evolução dos estudos acerca dos processos mentais que levam à consciência é magistralmente retratada em: BUSER, Pierre. *L'inconscient aux mille visage*. Paris: Odile Jacob, 2005, p. 13-15 e ao longo de toda a obra. Acerca da revelação do cérebro humano através de técnicas de imagem:

É certo que o funcionamento cerebral é diferente em cada fase da vida, até chegar à maturidade. A aquisição moral, as sinapses neuronais e o caminho percorrido até a tomada de decisão, a liberdade desta, e a capacidade de agir em conformidade com tal consciência, em muito se diferenciam nas diversas faixas etárias.

Necessário, então, recorrer às ciências especializadas no cérebro e na mente humana, para que se possa melhor compreender o tema.

A abordagem que segue é, ainda, embrionária, tendo em vista que, apesar de resultar de uma investigação transdisciplinar, tem como ponto de partida a compreensão de uma profissional do direito que, embora muito se interesse pelo assunto, é neófito na busca dos conhecimentos biológicos, fisiológicos e filosóficos que permeiam o funcionamento do cérebro e da mente humana, cujos meandros ainda não se fazem pacificados nem mesmo dentre os especialistas na matéria.

O SINGULAR DESENVOLVIMENTO CEREBRAL

A imaturidade dos adolescentes, cujo conhecimento se limitava ao universo das deduções de pais, professores e familiares críticos que acompanhavam o desenvolvimento deles, hoje é objeto de aprofundada pesquisa científica e ultrapassa as fronteiras do que era imaginado, não obstante confirme, em muitos pontos, aquilo que já era intuído.

Através dos conhecimentos trazidos pela Psicologia, revelou-se que o adolescente tem diminuída percepção do risco, é naturalmente impulsivo, tem menor capacidade de tomar decisões e de

SILVA DIAS, Augusto. “Cérebro social”, diversidade cultural e responsabilidade penal. Em: Maria Fernanda Palma (dir.) Anatomia do Crime. n. 3. – Coimbra: Almedina, janeiro-junho/2016. E sobre os avanços apresentados nas teorias de Piaget e Kohlberg: SLACHEVSKY, Andrea *et al.* **La contribución de la neurociencia a la comprensión de la conducta: El caso de la moral.** Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-98872009000300015. Acesso em: 10 jul. 2017.

planejá-las, assim como tende a buscar sensações novas e gratificação imediata, é mais susceptível à pressão do grupo, tem menor capacidade de controlar seus estados emocionais e dirige seus atos ao presente, sem pensar no futuro⁹⁴.

As Neurociências, que despontaram, nas últimas décadas, e já mostram que vieram para influenciar as mais variadas áreas do saber humano, têm robustecido essas investigações e revelado a evolução do cérebro, com significativa diferença da criança para o adolescente e deste para o adulto, sobretudo através de imagens obtidas pela ressonância magnética ou *functional Magnetic Resonance Imaging* - fMRI -, além de outras técnicas como a eletroencefalografia - EGG - e a magnetoencefalografia - MEG⁹⁵.

Ao traçar a trajetória do amadurecimento cerebral humano, Blakemore⁹⁶ afirma que um cérebro adulto tem cerca de 100 bilhões de neurônios, apenas um pouco mais do que se tem no nascimento.

Aduz que os neurônios aumentam, mas são as conexões entre células - sinapses - que fazem as transformações mais significativas. Explicita que, até os 3 anos de idade, as sinapses apenas se proliferam, iniciando-se, a partir de então, um processo de poda,

94 Sobre tais características e citando diversos autores da matéria: POZUELO PÉREZ, Laura. Sobre la responsabilidad penal de un cerebro adolescente - Aproximación a las aportaciones de la neurociencia acerca del tratamiento penal de los menores de edad. Disponível em: <http://www.indret.com/pdf/1127.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2017, p. 4.

95 Descrevendo as especificidades de cada uma dessas técnicas: PAUS, Tomás. Desenvolvimento do cérebro na adolescência. In: Crianças e Adolescentes. António Castro Fonseca (ed.). Coimbra: Almedina, 2010, p. 248-253.

96 BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The Social brain of a teenager. UK: The Psychologist, 2007. Disponível em: <https://thepsychologist.bps.org.uk/volume-20/edition-10/social-brain-teenager> Acesso em: 20 maio 2017. Aliás, há quem afirme que o córtex pré-frontal, ligado a funções cognitivas como controle da impulsividade, juízo de valor e aquisição moral, se desenvolve até chegar a terceira década de vida. Nesse sentido: SLACHEVSKY, Andrea *et al.* Cortex prefrontal y transtornos del comportamiento: Modelos explicativos y métodos de evaluación. Revista Chilena de Neuro-Psiquiatria, vol. 43, n. 2, p. 109-121, 2005.

ou eliminação, em que as conexões mais utilizadas são fortalecidas, enquanto as menos usadas são eliminadas.

Destaca que as diferentes áreas do cérebro se desenvolvem em ritmos diversos e que antigamente os estudos nessa área eram escassos, em razão da utilização de cadáveres para as pesquisas, que eram raras, em razão da baixa mortalidade na adolescência.

Assevera Blakemore que, com o surgimento da ressonância magnética por imagem – fMRI –, estudos desenvolvidos em largas amostras de participantes vivos confirmam que a área cortical continua a se desenvolver por toda a adolescência e até a vida adulta, percebendo-se que as áreas associadas às funções básicas motoras e sensoriais amadurecem muito antes do que aquelas ligadas às funções cognitivas⁹⁷.

Reforçando esse entendimento, Adolphs⁹⁸ sustenta que um dos pontos de interesse acerca dos aspectos evolutivos e de desenvolvimento do tamanho do cérebro, é que os seres humanos são altamente altriciais, ou seja, os cérebros dos recém-nascidos são muito imaturos e seu desenvolvimento, incluindo o desenvolvimento social, ocorre durante um período prolongado, de muitos anos.

A fim de ilustrar sua colocação, Adolphs aduz que o cérebro humano no nascimento tem cerca de 25% do tamanho – peso – que atingirá na idade adulta, configurando significativa diferença com os primatas que mais se aproximam dos humanos, os chimpanzés, que têm cerca de 50% do tamanho do cérebro adulto à nascença, e o cérebro dos macacos, que tem cerca de 70% do seu tamanho adulto, ao nascer.

Destaca, por fim, que a diversidade no tamanho do cérebro neonatal, em relação ao cérebro adulto, espelha as diferenças das espécies quanto à duração de seu desenvolvimento e sua dependência do apoio social durante esse desenvolvimento.

97 BLAKEMORE, Sarah-Jayne. *op.cit.*, p. 163, 195- 205.

98 Conclusões de ADOLPHS, Ralph. *The Social Brain: Neural Basis of Social Knowledge*. Annual Review of Psychology, California, vol. 60, p. 693-716, jan, 2009.

De fato, contradizendo entendimento prévio de que havia uma completa maturação do desenvolvimento social e cognitivo ainda na infância, a literatura científica tem mostrado, nas últimas décadas, fortes indicativos de que o cérebro sofre significativas mudanças anatômicas ao longo do processo de maturação biológica da infância para a adolescência e até a fase adulta.

A adolescência, na perspectiva neurocientífica, é definida como o período de transição psicológica e social, considerado turbulento, em face das grandes mudanças nos níveis hormonais que acarretam modificações diversas no corpo e no comportamento da pessoa⁹⁹.

Nessa esteira, Wang¹⁰⁰ faz ver que ao ser exposto a situações de alta demanda da atividade cognitiva social, como, por exemplo, o entendimento de ironias e o sentimento de culpa, ocorre, no adolescente, um ínfimo recrutamento da região medial do córtex pré-frontal, quando comparado com a atividade cerebral do adulto.

Diante dessa realidade, desponta o interesse pelo que Blakemore chama “cérebro social” e define como sendo “a rede de regiões do cérebro que estão envolvidas na compreensão dos outros”¹⁰¹, destacando que, em humanos, as partes que compõem o cérebro social passam por um desenvolvimento estrutural, incluindo a reorganização sináptica, que perdura por toda a adolescência.

Explícita, a autora, que o comportamento relacionado à cognição social muda, consideravelmente, ao longo da adolescência humana, em face das mudanças funcionais que ocorrem no cérebro social durante esse período, em particular no córtex pré-frontal

99 BURNETT, Stephanie e BLAKEMORE, Sarah-Jayne. O desenvolvimento da cognição social do adolescente. *In*: NOJIRI, Sérgio (org.). O direito e suas interfaces com a psicologia e a neurociência. 1. ed. Curitiba: Apris, 2019.

100 WANG, A. T. *et al.* O desenvolvimento da cognição social do adolescente. *In*: NOJIRI, Sérgio (org.). O direito e suas interfaces com a psicologia e a neurociência. 1. ed. Curitiba: Apris, 2019. No mesmo sentido: BURNETT, S. *et al.* Development during adolescence of the neural processing of social emotion. *Journal of Cognitive Neuroscience*, vol. 21, p. 1736-50, set, 2009.

101 BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The social brain in adolescence. *Nature Reviews Neuroscience*. vol. 9, n. 4, p. 267-277, abril 2008.

medial e no sulco temporal superior, que apresentam atividade alterada durante a execução de tarefas cognitivas sociais, como reconhecimento facial e atribuição de estado mental.

Esmiuçando esse processo, sustenta Blakemore que as principais regiões que compõem o cérebro social podem ser assim elencadas: mPFC - o córtex pré-frontal medial e a junção temporoparietal, envolvidos no pensamento sobre o estado emocional, sendo o último relacionado a inferências de um indivíduo em relação ao estado mental de outros; pSTS - o sulco temporal superior, ativado através da observação de faces e de movimentos biológicos, ou seja, na decodificação de gestos sociais complexos; IFG - giro frontal inferior; IPS - sulco interparietal, na superfície lateral do cérebro e na região medial cerebral: a amígdala; AI - a insula anterior; ACC - o córtex cingulado anterior, como se vê na figura 1, que segue.

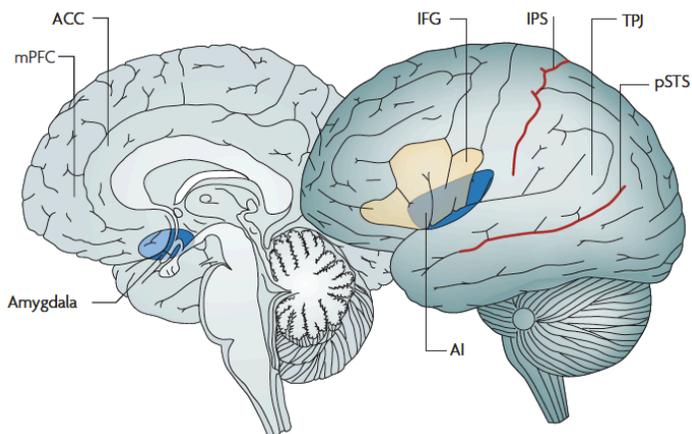


Figura 1 - Regiões do cérebro social. mPFC (córtex pré-frontal medial); TPJ (junção temporoparietal); pSTS (sulco temporal superior); IFG (giro frontal inferior); IPS (sulco interparietal); amígdala (amígdala) AI (insula anterior); ACC (córtex cingulado anterior).

Fonte: Adaptada de Blakemore¹⁰².

102 BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The social brain in adolescence. **Nature Reviews Neuroscience**. vol. 9, n. 4, p. 267-277, abril, 2008.

Mills¹⁰³ e seus colaboradores, ao investigarem 288 participantes, submetidos a ressonância magnética de alta resolução – fMRI, a cada 2 anos, entre as idades de 7 e 30 anos, encontraram que há um pico no volume da substância cinzenta das regiões do cérebro social entre os 9 e os 12 anos de idade, com substancial declínio até a fase adulta.

No mesmo sentido, são as conclusões de Slachevsky¹⁰⁴ e seus colaboradores que, através de experiência prospectiva, tomaram por base imagens de ressonância magnética nuclear cerebral, feitas ao longo de uma década, a cada dois anos, em pessoas que inicialmente tinham entre 4 e 21 anos, constatando que as regiões dorso-lateral e orbitofrontal do córtex pré-frontal apresentam mudanças significativas entre os 12 e os 30 anos de idade e somente alcançam o volume do cérebro de um adulto depois dos 21 anos¹⁰⁵.

Esses achados já foram amplamente reportados na literatura, como no estudo de Gogtay¹⁰⁶ e seus colaboradores, que também analisaram o volume da substância cinzenta através de fMRI, a cada 2 anos, por 8 a 10 anos, em crianças de 4 a 21 anos de idade e perceberam que há um aumento no volume da substância cinzenta na infância, com redução ao longo da puberdade e no início da segunda década de vida.

103 Conclusões retiradas da integralidade do artigo de: MILLS, K. L. *et al.* Developmental changes in the structure of the social brain in late childhood and adolescence. *Soc Cogn Affect Neurosci*, vol. 9, p. 123-131, 2014.

104 SLACHEVSKY, Andrea; *et al.* La contribución de la neurociencia a la comprensión de la conducta: El caso de la moral. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-98872009000300015. Acesso em: 10 jul. 2017. , p. 2-3.

105 Em recente revisão, esses parâmetros foram confirmados em: SHEFFIELD MORRIS, Amanda, RATLIFF, Erin L., COSGROVE, Kelly T., STEINBERG, Laurence. We Know Even More Things: A Decade Review of Parenting Research. *J Res Adolesc*, vol. 31, n. 4, p. 870-888, dec, 2021.

106 GOGTAY, Nitin; *et al.* Dynamic mapping of human cortical development during childhood through early adulthood. *Proc Natl Acad Sci US*, v. 101, n. 21, p. 8174-8179, maio 2004.

Frisam que a maturação destacada pelo processo de diminuição do volume da massa cinzenta tem início pelas regiões corticais dorsal e parietal, particularmente nas regiões sensorio-motoras. Já o lobo frontal, que envolve o córtex pré-frontal, tem declínio do volume da substância cinzenta apenas no final da adolescência. Essa redução no volume da substância cinzenta é associada à eliminação sináptica, ou poda sináptica, momento em que há uma redução no número de sinapses realizadas.

Importantíssimo destacar que ao haver a poda sináptica, há uma especialização das conexões restantes, ajustando-as em redes funcionais eficientes, que geram processamento mais robusto e um melhor desempenho nas conexões cognitivas com o passar da idade¹⁰⁷. Tal processo é facilmente observado na figura 2, que segue:

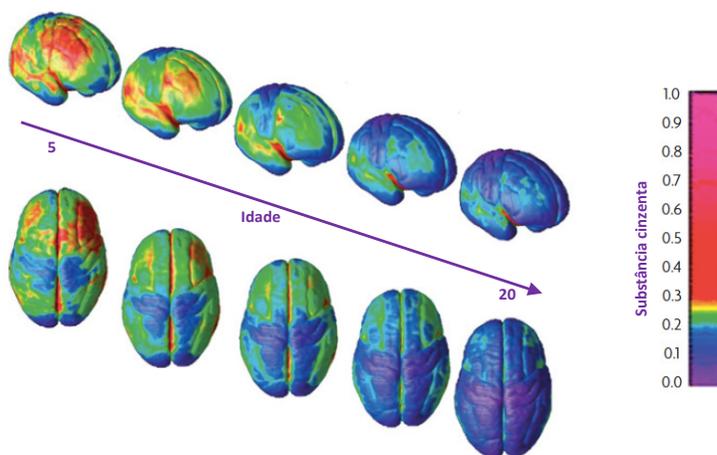


Figura 2 - Maturação da substância cinzenta na superfície cortical. A barra lateral representa colorimetricamente as unidades de substância cinzenta.

Fonte: Adaptada de GOGTAY¹⁰⁸.

107 BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The social brain in adolescence, *op. cit.*, p.267-277.

108 GOGTAY, N. *et al apud* BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The social brain in adolescence. *Nature Reviews Neuroscience*. vol. 9, n 4, p. 267-277, abril, 2008.

Nota-se da figura 2 que, à medida que o cérebro vai amadurecendo, com o desbaste sináptico, a imagem vai ficando mais fria – azul – e corresponde à massa cinzenta, o que demonstra, com clareza, como se dá a evolução da atividade e qualificação das conexões por área cerebral, através dessa poda entre os 5 e os 20 anos de idade.

Respalhando tais achados, em recente estudo, Tamnes *et al*¹⁰⁹ analisaram o volume do córtex cerebral, a fim de compreender seu desenvolvimento desde o final da infância até o início da vida adulta, utilizando-se de amostras de 4 recortes longitudinais da área estudada, realizados em 388 pessoas, entre os 7 e os 29 anos de idade, num total de 854 varreduras de fMRI.

Mais uma vez, constataram que o volume do córtex aumenta até os 2 anos de idade, momento em que há um pico em sua área, depois inicia o processo de desbaste, que começa no final da infância e perdura por toda a adolescência, não tendo sido encontrado qualquer pico de área entre os 7 e os 29 anos de idade. Asseveram, ainda, que estudos anteriores indicam não haver relevante variação de espessura no córtex cerebral entre os 23 e os 87 anos de idade, o que foi corroborado no achado atual¹¹⁰.

Convém registrar que o volume cortical considerado por Tamnes¹¹¹ é determinado pela área da sua superfície e por sua espessura, que são influenciadas pelos processos evolutivo, genético e celular, evidenciando mudanças relacionadas a cada fase da vida humana, justificando, assim, a variação do volume cortical durante a adolescência e o início da vida adulta, no processo de desenvolvimento cerebral que envolve aumento do calibre e mielinização dos

109 TAMNES, Christian K. *et al.* Development of the Cerebral Cortex across Adolescence: A Multisample Study of Inter-Related Longitudinal Changes in Cortical Volume, Surface Area, and Thickness. *The Journal of Neuroscience*, vol. 37, n. 12, p. 3402-3412, 2017, p. 3402-3403 e 3408-3410.

110 TAMNES, Christian K. *et al.* *Ibidem*.

111 TAMNES *et al.*, *op. cit.* No mesmo sentido é a explanação de: BLAKEMORE, Sarah-Jayne. *The Social brain of a teenager*, *op. cit.*, p. 600-601.

axônios, e no fato de que a sinaptogênese precoce é seguida pela poda neuronal - ou sináptica - que naturalmente vai acontecendo no que tange àquelas conexões menos utilizadas.

Para além do acompanhamento do desenvolvimento e do amadurecimento cerebral por imagens, os neurocientistas têm se dedicado a desvendar de que área do cérebro partem os comandos para cada uma das aptidões humanas.

No acompanhamento desse processo, Steinberg¹¹² explicita que o aumento do *risk-taking* entre a infância e a adolescência é resultado de mudanças ligadas à puberdade, que ocorrem no cérebro – córtex pré-frontal, por ele apontado como sistema socioemocional –, principalmente pelo remodelamento do sistema dopaminérgico.

Como consequência desse processo, afirma o autor que se tem o aumento da busca por recompensas e a alta influência dos pares. Já o declínio desse estímulo, no início da fase adulta, é causado pela maturação do sistema cognitivo, pelo desbaste sináptico já relatado, e é associado ao aumento da capacidade do indivíduo de se autorregular.

Percebe-se, desde já, que durante a adolescência e o início da vida adulta, as conexões mais utilizadas no cérebro humano são preservadas e aquelas menos utilizadas são descartadas.

Assim, as diferentes ações do nosso organismo correspondem a sinapses específicas para cada uma, que ocorrem em determinadas áreas cerebrais, as quais se encontram em franca seleção durante a adolescência, exurgindo, dessarte, a importância do encaminhamento e das oportunidades que serão dadas ao jovem nessa fase essencial de especialização do seu desenvolvimento cerebral.

112 STEINBERG, Laurence. A Social Neuroscience Perspective on Adolescent Risk-Taking. *Developmental Review*, vol. 28, n. 1, p. 78-106, mar 2008, p. 82, 83, 88, 90, 91.

Ilustrando essa influência, ao analisar entrevistas de 1.354 adolescentes infratores, entre 14 e 17 anos, Monahan¹¹³ e seus colaboradores concluíram que, aos 15 anos, a alta exposição à violência está associada com baixos níveis de orientação futura, ou seja, de predição do futuro, e suprime o desenvolvimento dessa capacidade desde os 15 até os 25 anos.

Além disso, os pesquisadores evidenciaram que há uma conexão entre testemunhar violência ou vitimização e o declínio no controle impulsivo até um 1 ano após o ocorrido.

Nos adolescentes entrevistados, perceberam, igualmente, que a exposição a esses fatores de risco representa uma barreira no desenvolvimento do autocontrole.

O contrário também pode ser observado. Os efeitos positivos de intervenções estruturadas para qualificar o desenvolvimento cerebral têm sido objeto do interesse de alguns desses pesquisadores.

Van Duijvenvoorde¹¹⁴ e colegas, acompanharam pessoas entre 8 e 25 anos, com dificuldade de letramento ou dislexia, através de ressonância magnética que, ao longo dos anos, demonstraram o impacto positivo da regularidade na aprendizagem, através da leitura, em relação ao desenvolvimento cerebral em nível de competências cognitivas, afetivas e de interação social com a família e a comunidade, ante o fortalecimento das conexões sinápticas entre as regiões do cérebro, anteriormente à mielinização axônica.

Nesse norte, fácil compreender que a plasticidade do cérebro do adolescente exige que se lhe ofereça convivência com situações, ambientes e pessoas que o estimulem a boas práticas pedagógicas

113 MONAHAN, K.C. *et al.* The effects of violence exposure on the development of impulse control and future orientation across adolescence and early adulthood: Time-specific and generalized effects in a sample of juvenile offenders. *Development and Psychopathology*, v. 27, p. 1267-1283, 2015, p. 1274 ss.

114 VAN DUIJVENVOORDE, Anna C. K. *et al.* A methodological perspective on learning in the developing brain. *npj Science of Learning*, vol. 7, n. 12, 2022.

e ao aprimoramento cultural e moral, além da profissionalização e do lazer saudável, a fim de preservar nele as ligações cerebrais que favoreçam a continuidade de aptidões que serão levadas por toda a vida.

Outra conclusão a que se chega através da evolução das neurociências, refere-se à diferenciação entre o desenvolvimento cognitivo e a maturidade psíquica, percebendo-se que pessoas a partir de 16 anos de idade têm capacidade cognitiva análoga à dos adultos, contudo, a maturidade psicossocial medida pela impulsividade, percepção de riscos, busca pela emoção e resistência à influência do grupo somente se estabelecem entre os 20 e os 25 anos de idade, em média.

A AQUISIÇÃO MORAL

Ao tratar do comportamento humano, impõe-se também falar da moral, posto que o comportamento é impregnado de valores morais. Ademais, o interesse pelo estudo da moral tem crescido bastante desde o século passado, sendo abordada pelos vieses psicológico, social, político e científico, ganhando destaque com a psicologia.

Precursor do cognitivismo, Jean Piaget defendia que a moral evoluía em dois estágios, o da heteronomia e o da autonomia.

Esclareceu que a obediência da criança para com o adulto favorece uma moral heterônoma, enquanto a cooperação entre pares capacita a criança para uma moral autônoma, tendo em vista que a relação com o adulto, por mais próxima que seja, sempre será hierarquizada pela criança, enquanto que na relação entre pares, a criança se põe no lugar do outro, surgindo a reciprocidade e o respeito mútuo que a levam à autonomia¹¹⁵.

115 PIAGET, Jean *apud* SOUSA, Desenvolvimento moral na adolescência. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0296.pdf>. Acesso em: 19 dez. 2017., p.1 e NUNNER-WINKLER, Gertrude. Juízo

A moralidade heterônoma predominaria entre indivíduos de até 8 ou 9 anos, fase em que se vive o egocentrismo e a criança obedece ao adulto por um respeito unilateral, de modo a evitar o castigo.

Por outro lado, a moral autônoma se destacaria a partir dos 9 a 11 anos, estabelecendo-se na cooperação mútua entre crianças e destas para com os adultos, a criança se afastaria do egocentrismo, passando a se relacionar com base na igualdade, reciprocidade e acordo, pois ao livrar-se dos constrangimentos impostos pela autoridade adulta, passa a julgar de modo mais autônomo, interagindo com as outras pessoas do modo como gostaria de ser tratada^{116, 117}.

Discípulo de Piaget e um dos maiores expoentes nessa área, Lawrence Kohlberg expandiu o modelo proposto por Piaget, fundamentado num paralelismo cognitivo afetivo, segundo o qual as razões que justificam a norma têm, por si sós, valor motivacional, conforme preleciona Nunner-Winkler¹¹⁸.

Para a teoria cognitivo evolutiva, a interação da pessoa com o meio é via imprescindível para que a evolução da moral aconteça,

moral e motivação moral: seu desenvolvimento na adolescência. In: FONSECA, António Castro (ed.). Crianças e Adolescentes. Coimbra: Almedina, jul., 2010, p. 375.

116 SOUSA, Pedro Miguel Lopes de. Desenvolvimento moral na adolescência. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0296.pdf>. Acesso em: 19 dez. 2017, p. 4.

117 Em interessante abordagem acerca do cognitivismo Piagetiano, Nunner-Winkler afirma que o estágio heterônomo, em que as normas estabelecidas pela autoridade são inquestionáveis, prevalece entre os 5 e 6 anos de idade, enquanto que aos 7 ou 8 anos, a criança passa para o estágio autônomo, em que as normas decorrem de acordos sociais e de um livre envolvimento, divergindo discretamente de outros autores em relação à faixa etária de cada estágio. Em: NUNNER-WINKLER, Gertrude. Juízo moral e motivação moral: seu desenvolvimento na adolescência, *op. cit.*, p. 375.

118 NUNNER-WINKLER, Gertrude. *op. cit.*, p. 375 ss. No mesmo sentido: SOUSA, Pedro Miguel Lopes de. Desenvolvimento moral na adolescência. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0296.pdf>. Acesso em: 19 dez. 2017.

como defende Lawrence Kohlberg. O desenvolvimento moral, segundo essa teoria, decorre de raciocínios de justiça, e não de emoções ou de ações, e compõe-se de 6 estágios¹¹⁹, agrupados em 3 níveis: o pré-convencional, o convencional e o pós-convencional.

No nível pré-convencional, que vai até os 10 ou 11 anos, o indivíduo julga o certo e o errado apoiado apenas em interesses próprios. Em seu primeiro estágio, obedece às normas pelo medo da punição, seria uma moralidade heterônoma, enquanto no segundo estágio, o indivíduo segue as normas apenas pensando em seus interesses, é um raciocínio moral egocêntrico, baseado no individualismo.

No nível convencional, no qual se encontra a maioria dos adultos, a ação moral considerada correta é baseada em convenções advindas de autoridades ou instituições reconhecidas socialmente. Constitui-se do terceiro estágio, denominado de orientação tipo “bom menino”, no qual o indivíduo age de acordo com as regras sociais de seu grupo e as expectativas que este tem sobre ele e do quarto estágio, no qual o indivíduo tem a perspectiva da manutenção da ordem social e daquilo que foi proposto pelas autoridades, reconhecendo que todos devem colaborar com a organização social e com as instituições, para evitar o sentimento de culpa.

No nível pós-convencional, atingido por poucas pessoas, o correto é agir de acordo com os princípios morais universais, pautados pela reciprocidade e pela igualdade. No quinto estágio proposto, o raciocínio moral considera o contrato social e os direitos individuais, com orientação contratual legalista. O sexto estágio seria o que considera os princípios éticos universais, tido por Kohlberg como o mais evoluído¹²⁰.

119 Acerca de toda a construção da teoria de Kohlberg: BATAGLIA, Patricia Unger Raphael *et al.* A teoria de Kohlberg sobre o desenvolvimento do raciocínio moral e os instrumentos de avaliação de juízo e competência moral em uso no Brasil. Estudos de Psicologia, Natal, vol. 15, n. 1, p. 25-32, jan. - abril, 2010, p. 26.

120 Evolução do pensamento de Kohlberg baseada em: SOUSA e NUNNER-WINKLER, *op cit.* nota 118.

Apesar das críticas que sua teoria recebeu, por ter como base de pesquisa apenas a moralidade masculina e por não levar em consideração a dimensão afetiva e as emoções, o próprio Kohlberg reconheceu que seu posicionamento decorria de atividade interpretativa, hermenêutica, e tinha a influência do filósofo Habermas, com quem se comunicava frequentemente.

Aprimorando sua teoria, postulou, então, que dentro de um mesmo estágio, o indivíduo poderia se enquadrar nos subestágios A ou B, sendo a forma de raciocínio do A, de orientação heterônoma, baseada em regras e na autoridade; enquanto que no subestágio B, com orientação autônoma, os indivíduos teriam como norte os princípios de justiça, moralidade, igualdade e reciprocidade, sendo mais comprometidos com a ação moral¹²¹.

A teoria do julgamento moral de Kohlberg pressupõe uma sequência universal e, ao contrário da maioria das explicações sociais e psicológicas que considerariam a internalização de valores da sociedade como culminância do desenvolvimento moral – como pretendiam Durckheim, Freud e defensores do behaviorismo –, para Kohlberg, a maturidade moral somente seria atingida no momento em que o indivíduo fosse capaz de entender que a justiça é diferente da lei, que algumas leis são moralmente equivocadas e deveriam ser modificadas¹²².

No modelo de Kohlberg, as crianças de até 9 anos, bem como alguns adolescentes e adultos, incluindo uma percentagem de delinquentes e criminosos, estariam no estágio pré-convencional de moralidade, no qual o sujeito se colocaria fora da norma moral,

121 A análise crítica cerca do desenvolvimento moral à luz das teorias de Piaget e Kohlberg, ver: BATAGLIA, Patricia Unger Raphael *et al.* A teoria de Kohlberg sobre o desenvolvimento do raciocínio moral e os instrumentos de avaliação de juízo e competência moral em uso no Brasil. Estudos de Psicologia, Natal, vol. 15, n. 1, p. 25-32, jan. - abril, 2010.

122 KOHLBERG, Lawrence apud SOUSA, Pedro Miguel Lopes de. Desenvolvimento moral na adolescência. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0296.pdf>. Acesso em: 19 dez. 2017, p. 2.

não a assimilaria, e a lei surgiria como força superior, enquanto a obediência somente se justificaria como forma de evitar o castigo¹²³.

Nessa linha de pensamento, somente por volta dos 10 anos, a criança é capaz de assumir a perspectiva de terceira pessoa e adquire o conceito de imparcialidade.

Aos 15 ou 16 anos, a pessoa passaria a compreender os fenômenos sociais como sistemas e a necessidade de renúncia seria levada à esfera das intenções meramente pessoais¹²⁴.

Em seguida, seria atingido o estágio convencional, no qual se destacariam diferentes posturas individuais com relação à norma e, segundo Kohlberg, experimentaria um sentimento de lealdade com relação às expectativas sociais e à ordem, esforçando-se por mantê-las e procurando identificar-se com pessoas e grupos que as mantenham.

O terceiro estágio, pós-convencional, que normalmente é atingido a partir dos 20 ou 25 anos de idade, não chega a ser alcançado por toda a gente. Nesse nível, o indivíduo compreende as normas na sua relatividade, suas ações dependem menos das normas morais e sociais vigentes e mais da sua conformidade com princípios universais como o direito à vida, à liberdade ou à justiça. A obediência à norma, nesse estágio, depende da satisfação desses requisitos, caso contrário o indivíduo buscará a transformação da lei ou a descumprirá¹²⁵.

Ainda acerca da aquisição moral, Nunner-Winkler¹²⁶ afirma que já na infância se adquire a compreensão cognitiva de aspectos constitutivos da moralidade, como a noção de validade categórica da norma e da estrutura da moralidade fundada em princípios. Já na adolescência, a cognição moral é potencializada pela expansão de sistemas de conhecimento substantivo e pelas mudanças

123 *Idem. Ibidem.* p. 9.

124 NUNNER-WINKLER, Gertrude. *op. cit.*, p. 376-377.

125 SOUSA, Pedro Miguel Lopes de. *op. cit.*, p. 9-11.

126 NUNNER-WINKLER, Gertrude. Juízo moral e motivação moral: seu desenvolvimento na adolescência. *op. cit.* p.371-417, especialmente p. 395.

ontogenéticas na estrutura das competências de raciocínio. Adverte, por fim, que a moralidade demanda mais que cognição, necessitando de um certo grau de envolvimento motivacional.

Mais adiante, aquele autor revela que a aquisição moral de uma pessoa de 5 anos não garante que aos 23 ela mantenha o mesmo nível de motivação moral, apenas 5% dos sujeitos mantêm um padrão moral linear. Alerta para o fato de que normalmente o valor preditivo moral aumenta de acordo com o desenvolvimento do sujeito, sendo que 7% das pessoas permanecem estáveis a partir dos 7 anos de idade; 16% a partir dos 9 anos e 34% a partir dos 18 anos, segundo sua pesquisa. Afirma que alguns participantes com pico de motivação moral na adolescência, vivenciaram um decréscimo motivacional na ordem de 10% entre os 5 e os 7 anos; 22% entre os 7 e os 9 anos; 29% entre 9 e 18 anos e 20% entre os 18 e os 23 anos de idade.

Entende, a autora, que diversos fatores podem influenciar a predita instabilidade da motivação moral, dentre eles, o estatuto socioeconômico, o sexo, a vinculação afetiva, os grupos de pares e a vida comunitária, sendo a permeabilidade do cérebro adolescente um dos fatores que mais o expõem à influência externa e ao controle do superego, favorecendo essa instabilidade¹²⁷.

Ao lado de tudo isso, na atualidade, não se pode desprezar os conhecimentos neurocientíficos, mesmo em se tratando da compreensão da moral. Há, pois, indicativos neurocientíficos de que o cérebro humano continua a se desenvolver até próximo de atingir a terceira década de vida, mormente no que tange às regiões do córtex pré-frontal, relacionadas com o controle da impulsividade, o juízo de valor, da avaliação das ações e da conduta moral, conforme destacam Slachevsky e colaboradores¹²⁸.

127 NUNNER-WINKLER, Gertrude. *Ibidem*. p. 403 ss.

128 SLACHEVSKY, Andrea *et al.* Cortex prefrontal y transtornos del comportamiento: Modelos explicativos y métodos de evaluación. Revista Chilena de Neuro-Psiquiatria, vol. 43, n. 2, p. 109-121, 2005.

Asseveram, esses autores, que estudos neuroanatômicos sugerem que o desenvolvimento moral somente atinge certa maturidade por volta dos 16 ou 18 anos, e sublinham que a maturidade moral integral somente se estabelece em idades mais maduras, embora se saiba que algumas pessoas jamais a atingirão.

Alertam que a tudo isso se deve acrescentar a influência do ambiente na conduta do adolescente e que fatores como a situação de pobreza, o abuso sexual, a negligência com os cuidados da criança e a delinquência infantil, junto com antecedentes neurobiológicos e psicológicos, somados ao contexto social em que se desenvolveu o sujeito, influenciarão na formação da sua moral.

A TOMADA DE DECISÃO

Embora não se perceba, grande parte da vida e do cotidiano das pessoas é controlada pelo inconsciente, desde o funcionamento dos órgãos vitais, através do sistema nervoso autônomo e vegetativo, até condutas reflexas e automáticas de cognição responsáveis por ações como andar, segurar um objeto, dirigir, falar a língua mãe e até mudar o estado de humor, sem que se dê conta do que está em curso.

Com efeito, se as pessoas tivessem consciência de todos os atos que regulam seu organismo e suas atividades diárias – como os músculos que movimentam para andar, falar etc. –, entrariam rapidamente em esgotamento mental e, certamente, não tomariam as melhores decisões, conforme explicita Pierre Buser¹²⁹. Frise-se, por oportuno, que esse entendimento se aplica a todas as idades, independentemente do grau de amadurecimento fisiológico, cognitivo ou moral da pessoa.

Nesse contexto, inevitável a indagação acerca do momento em que o cérebro toma uma decisão acerca de agir, ou não, em cada

129 BUSER, Pierre. *L'inconscient aux mille visage*. Paris: Odile Jacob, 2005, p. 15 e ss.

situação do cotidiano de uma pessoa. E mais, impõe-se questionar se a criança e o adolescente são capazes de tomar uma decisão e agir de acordo com ela, livremente.

A Psicologia e as Neurociências têm apresentado várias vertentes de tradução dos mecanismos cerebrais que levam o indivíduo do inconsciente ao consciente, transportando-o a um ambiente, ao mesmo tempo encantador e assustador, ante a nitidez e consistência dos argumentos trazidos à tona, mesmo em face de mecanismos tão complexos.

Preleciona Buser¹³⁰ que três quartos da atividade cerebral humana são inconscientes, o que é bastante positivo, posto que, se assim não fosse, ter-se-ia uma avalanche de visões e de percepções que logo sobrecarregariam a mente, colapsando-a.

Visando esclarecer todo esse mecanismo, Neil Levy¹³¹ afirma que a mente é modular, consiste em vários processadores de informações que ficam encapsuladas e, apesar de as pessoas não terem consciência desse processo, compartilham essas informações nas regiões associativas do córtex cerebral, através das sinapses das redes neuronais que partem, sobretudo, do tálamo. É por esse processo que as pessoas passam da inconsciência à consciência. Assim, argumenta que a consciência é precedida por vários processos inconscientes e é produto da história evolutiva do homem.

Para Benjamin Libet¹³², o cérebro toma a decisão meio segundo antes de ter consciência da ação. Assim, percebe-se a vontade antes de dominá-la, pois apenas no meio segundo seguinte é que se tem a possibilidade de interromper a ação. O domínio da ação seria, pois, uma ilusão. Segundo entende o autor, o cérebro já tomou medidas para iniciar uma ação antes que a pessoa esteja ciente da vontade de

130 *Ibidem.* No mesmo sentido, LEVY, Neil. *Consciousness & moral responsibility*. 2. impress. New York: Oxford University Press, 2014, p. 3-7.

131 LEVY, Neil. *Ibidem.*, p. 43-54.

132 LIBET, Benjamin. *Do we have free will? The Oxford handbook of free will*. New York: Oxford University Press, 2002, p. 552-564.

realizá-la, portanto o papel causal da consciência na vontade seria totalmente eliminado.

Frackowiak e Chageux¹³³ asseveram que, através das técnicas de imagiologia, como ressonância magnética, eletroencefalografia e magnetoencefalografia, percebe-se que o acesso à consciência é associado a uma amplificação de atividades neuronais que se propagam e distribuem em rede de áreas como o córtex frontal, o córtex parietal e o tálamo que, junto com outras divisões do cérebro humano, formam o que os neurocientistas chamam *global neuronal workspace*, em que se processam as sinapses que levam o ser humano da inconsciência à consciência.

Ressalte-se que o tálamo tem função chave nesse mecanismo, pois controla os circuitos que regulam o nível de excitação que estimula a atenção seletiva e conduz à consciência, lembrando que consciência e atenção constituem fenômenos distintos¹³⁴, sendo a consciência responsável pela tomada de decisão.

De tudo isso, compreende-se que, conforme acertadamente afirma Searle¹³⁵, não há quem possa convencer que o comportamento humano não seja consciente, voluntário e intencional.

O mesmo autor, com o aprofundamento de suas pesquisas, assevera que a consciência é fenômeno biológico e, que patologias à parte, os estados conscientes só se dão em um campo unificado que compreende aspectos qualitativos subjetivos das condutas humanas que seriam causados inteiramente por processos cerebrais¹³⁶.

133 FRACKOWIAK, Richard e CHAGEUX, Jean-Pierre. In: LAUREYS, Steven; GROSSIERES, Olivia e TONONI, Giulio. *The Neurology of consciousness. Cognitive neuroscience and neuropathology*. 2 ed. San Diego: Elsevier, 2016, na apresentação da obra.

134 BLUMENFELD, Hal. Neuroanatomical basis of consciousness. In: LAUREYS, Steven; *et al.* *The Neurology of consciousness. Cognitive neuroscience and neuropathology*, p. 8 e 16.

135 SEARLE, John. *Mente, cérebro e ciência*. Lisboa: Edições 70, 2015, p. 152.

136 SEARLE, John. Situar de nuevo la conciencia en el cerebro. In: BENNETT, Maxwell; DENNETT, Daniel; HACKER, Peter; SEARLE, John. *La naturaleza de la conciencia. Cerebro, mente y lenguaje*. New York: Paidós, 2008.

Na verdade, independentemente de se chegar à plenitude da consciência, é certo que, mesmo enquanto inconscientes, nossos atos estão carregados de nossos valores morais e nossas experiências, a ponto de, como assevera Buser¹³⁷, em meio a esse jogo complexo entre consciente e inconsciente, que pode ser visto como explícito e implícito, a intencionalidade é tão presente que frequentemente conseguimos antever o futuro próximo e a isso chamamos intuição.

A consciência se evidencia, no dia a dia das pessoas, com clareza incontestável, pode-se até dizer, quase palpável, basta que se veja o número expressivo de decisões que temos que tomar desde a seleção do que vai ser feito ao longo do dia, rotas que vamos seguir, convites que aceitamos ou não, pessoas com quem interagimos e, até mesmo, se vamos, ou não, obedecer às regras impostas pelo Estado através das leis, com autoconsciência do eu e do papel que exercemos individualmente no meio social¹³⁸.

Não resta dúvida, do cotejo da opinião de neurocientistas, neuropsicólogos e filósofos que se dedicam ao estudo da mente e seus corolários, há de se concluir que o comportamento humano é consciente e livre, a não ser quando, por alguma causa extraordinária, fisiológica, patológica ou química, essa voluntariedade é comprometida ou lhe é retirada.

Surge, então, o questionamento acerca de como a tomada de decisão é processada no cérebro adolescente, eis que, conforme foi

No mesmo sentido: Bennett, M. R.; Dennett; Hacker; Searle. Los supuestos conceptuales de la neurociencia cognitiva. In: Bennett, M.R.; Dennett; Hacker; Searle. La naturaleza de la conciencia. Cerebro, mente y lenguaje. New York: Paidós, 2008. p. 121-128.

137 BUSER, Pierre. L'inconscient aux mille visage, *op. cit.*, p. 8.

138 Interessantes anotações acerca dessa autoconsciência, ou consciência do eu, que nos distingue de outros animais em: LEVY, Neil; SAVULESCU, Julian. Moral Significance of phenomenal consciousness. Disponível em: http://www.bep.ox.ac.uk/__data/assets/pdf_file/0005/14693/Levy_-and_-Savulescu.pdf. Publicado em 2009, p.368-370 Acesso em: 18 set. 2016.

visto, em muito se diferencia do cérebro adulto, por encontrar-se com o desenvolvimento ainda incompleto.

Slachevsky e colaboradores¹³⁹, como foi visto, descrevem experiência prospectiva fundada em imagens de ressonância magnética nuclear cerebral, feitas ao longo de uma década, a cada dois anos, em pessoas que inicialmente tinham entre 4 e 21 anos, na qual se concluiu que as regiões dorsolateral e orbifrontal do córtex pré-frontal apresentam mudanças significativas entre os 12 e os 30 anos de idade e somente alcançam o volume do cérebro de um adulto depois dos 21 anos. Concluem o estudo afirmando que o senso moral e a capacidade de tomar decisões desses adolescentes não se podem comparar com a dos adultos posto que o cérebro ainda não completou a maturação necessária a que antecipem as consequências das suas ações.

Blakemore¹⁴⁰, menciona que no córtex frontal, área do cérebro responsável pelo planejamento, integração de informações e tomada de decisão, o desenvolvimento neuronal perdura por toda a adolescência, havendo um pico de densidade ao redor dos 11 anos de idade para meninas e 12 para meninos, seguindo-se um declínio, ou poda, que se estende por toda a segunda década de vida, passando o jovem por um refinamento no processo de tomada de decisão, durante todo esse período.

Em recente artigo, Rudolph¹⁴¹ e colaboradores estudaram a relação entre a idade cerebral e a tendência a assumir riscos sob pressão emocional, tomando por base 212 participantes, entre 10

139 SLACHEVSKY, Andrea; *et al.* La contribución de la neurociencia a la comprensión de la conducta: El caso de la moral. *op. cit.*, p. 2-3.

140 BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The Social brain of a teenager. Disponível em: <https://thepsychologist.bps.org.uk/volume-20/edition-10/social-brain-teenager> Acesso em: 20 maio, 2017.

141 RUDOLPH, Marc D. *et al.* At risk of being risky: The relationship between “brain age” under emotional states and risk preference. *Developmental Cognitive Neuroscience*, vol. 24, pp. 93-106, 2017, p. 93-106.

e 25 anos de idade¹⁴², através de imagens de fMRI. Constataram que os jovens entre 18 e 21 anos são os que têm maior inclinação a assumir comportamentos de risco e menor percepção do risco, mormente quando estão submetidos a pressão emocional, positiva ou negativa, ou quando estão sob a influência de seus pares¹⁴³. Por outro lado, reconhecem que essa inclinação ao risco diminui a partir dos 22 anos de idade.

Os referidos autores concluíram que adolescentes e adultos jovens são capazes de tomar decisões lógicas e apropriadas, contudo seus comportamentos são influenciados por fatores ambientais, psicológicos, sociológicos e biológicos, tendo, nas suas amostras, apresentado mudança no estado fisiológico e conectividades funcionais, quando submetidos a contextos emocionais por estímulos positivos ou negativos – considerados em contraposição ao estado neutro. Esclareceram que, por óbvio, nem todo adolescente ou adulto jovem se encaixa nesse perfil, embora seja esse o perfil do adolescente médio.

Conforme esclarece Luna¹⁴⁴, o adolescente é capaz de tomar decisões, contudo, a qualidade da decisão tomada não se equipara à do adulto, uma vez que seu sistema cerebral ainda é imaturo para as exigências mais simples da memória de trabalho, que se traduz na capacidade de manter e utilizar, em linha, a informação sobre estímulos, que já não estão presentes no meio exterior, seu papel principal é garantir as respostas orientadas para objetivos, subjacente à cognição superior de nível adulto. Segundo a autora, o controle cognitivo responsável pelo comportamento planejado e voluntário

142 Esses 212 participantes eram destros, sem histórico de doenças mentais ou desordens neurológicas, viviam em diversas cidades americanas, sendo 112 do sexo feminino, e se identificavam como sendo afro-americanos, caucasianos, asiáticos, hispânicos e outros. *Idem. Ibidem*, p. 94.

143 RUDOLPH, Marc D. *et al.* At risk of being risky: The relationship between “brain age” under emotional states and risk preference. *op. cit.*, p. 102.

144 LUNA, A. Beatriz. A maturação do controlo Cognitivo e o cérebro adolescente. *In: FONSECA, António Castro (ed.). Crianças e Adolescentes.* Coimbra: Almedina, jul. 2010, p. 331, 339 e 342.

segue se aperfeiçoando por toda a adolescência, através do refinamento dos processos cerebrais, com destaque para a eliminação de sinapses e a mielinização.

Trocando em miúdos, sustentam Luna¹⁴⁵, Blakemore¹⁴⁶ e diversos outros autores mencionados ao longo deste trabalho, para a tomada de uma decisão, o cérebro do adolescente exige um esforço muito maior que o do adulto, tendo em vista que o seu córtex pré-frontal, área responsável pela inibição – de impulso, tendência ao risco etc. – ainda está passando pela poda sináptica que o levará a uma estabilidade durante a idade adulta, por isso na adolescência a pessoa está mais vulnerável ao erro, ou seja, tem dificuldade qualitativa na tomada de decisão.

Corroborando o já exposto, Cauffman e Steinberg¹⁴⁷, ao se debruçarem no questionamento acerca da menor culpabilidade do adolescente em relação ao adulto, encontraram, em uma amostra composta por mais de 1000 indivíduos de 12 a 48 anos, que adolescentes têm menor incidência de tomada de decisão socialmente responsável do que adultos, quando considerados fatores psicossociais como responsabilidade, perspectiva e temperamento.

Conclui-se que, não obstante sejam capazes de tomar decisões, o adolescente e o adulto jovem não possuem ainda um desenvolvimento cerebral que lhes favoreça a decisão livre, o domínio qualitativo da vontade, na mesma medida de um adulto, posto que as funções cerebrais relacionadas ao planejamento e dimensionamento das consequências e riscos de uma ação ainda não estão completamente desenvolvidas, havendo sobre-esforço para conseguir desempenho similar ao do adulto, além de ainda estarem sujeitos a maior influência dos fatores externos em seus atos.

145 *Idem. Ibidem*, p. 350.

146 BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The social brain in adolescence. *Nature Reviews Neuroscience*. vol. 9, n. 4, p. 267-277, abril, 2008.

147 CAUFFMAN, E.; STEINBERG, L. (Im)maturity of Judgment in Adolescence: Why Adolescents May Be Less Culpable Than Adults. *Behavioral Sciences and the Law*, vol. 18, p. 741-760, 2000, p. 751 ss.

Vê-se, dessarte, que os questionamentos limitativos acerca da liberdade de decisão lançados pelas Neurociências a respeito do homem médio, se aplicam, com maior razão à criança, ao adolescente e ao adulto jovem, que têm ainda maior dificuldade em alcançar o estágio de consciência do adulto médio e tomar uma decisão livre no aspecto qualitativo.

De outra banda, percebe-se que as informações trazidas pelas Neurociências corroboram e fortalecem noções já sedimentadas pela Psicologia, sobretudo a cognitivo evolutiva, e não deixa dúvidas de que as pessoas agem com liberdade, sendo para o adolescente esse processo bem mais complexo que para o adulto, pelo que se questiona a qualidade desse poder de decisão que para as crianças é ainda reconhecidamente limitado.

CAPÍTULO 3

NEUROCIÊNCIAS, PSICOLOGIA E DIREITO: NECESSÁRIA INTERFACE

O direito tem, cada vez mais, se socorrido de outras ciências para aprimorar seus conceitos e acompanhar a dinâmica mudança da sociedade.

Nesse cenário, as Neurociências começam a influenciar as Ciências Jurídicas, havendo mesmo quem fale na existência de um Neurodireito, mas isso ainda é matéria para muitos debates e questionamentos.

Assim, apesar das críticas que essa parceria suscita, é possível afirmar que as Neurociências se mostram grandes aliadas do direito.

ROPER VS SIMMONS: UM ELO DO DIREITO COM AS NEUROCIÊNCIAS

O caso *Roper vs Simmons*, da Suprema Corte Americana, 2005, ficou conhecido mundialmente como o despertar para uma nova realidade em que os conhecimentos neurocientíficos a respeito do funcionamento do cérebro adolescente passaram a ser considerados, quando está em causa a responsabilidade criminal de um jovem, sua capacidade de cumprimento de eventual punição e sua dignidade como pessoa humana.

Esse caso rompeu padrões anteriormente solidificados naquele país e vem influenciando a jurisprudência das Cortes Americanas e do mundo, demonstrando que as Ciências Jurídicas são conciliáveis com outras ciências e com elas devem andar de mãos dadas, para promoverem uma melhor distribuição de justiça.

A partir da revisão desse caso, surgiu o questionamento acerca da aplicabilidade, ou não, dos conceitos neurocientíficos para informar as ciências jurídicas, através de diversas teses antagônicas acerca da matéria, que passa a interessar não apenas às Ciências Biológicas ou Penais, mas a todos os ramos que se correlacionam com a responsabilidade penal e com a dignidade da pessoa humana.

O supramencionado ato infracional foi cometido em 1993, por Christopher Simmons, à época, com 17 anos de idade. O jovem convenceu dois amigos a entrarem com ele em uma residência para roubarem e matarem quem lá encontrassem. Em um dos quartos, estava a vítima Shirley Crook, tendo esta e Simmons se reconhecido mutuamente ao se visualizarem, eis que já haviam se envolvido em acidente de carro anterior a esse fato. Isso reforçou no jovem a decisão de matar a mulher. O adolescente amarrou a vítima, colocou-a em seu veículo e, de uma ponte, jogou-a em um rio, onde ela morreu afogada¹⁴⁸.

148 Caso detalhadamente narrado e analisado em: POZUELO PÉREZ, Laura. Sobre la responsabilidad penal de un cerebro adolescente – Aproximación a las aportaciones de la neurociencia acerca del tratamiento penal de los

Em 1997, Simmons foi condenado à morte pela Suprema Corte de Missouri. O jovem foi julgado como adulto, posto que a maioria penal naquele Estado se dá aos 16 anos de idade.

Depois de reiteradas apelações, em 2003, a Suprema Corte de Missouri comutou a pena de morte de Simmons por prisão perpétua, sob o fundamento de que a pena de morte aplicada a quem cometeu o crime com menos de 18 anos afrontava a Emenda Oitava da Constituição dos Estados Unidos da América, por impingir a adolescente, castigo cruel e inusual.

O caso passou a ser conhecido como *Roper vs Simmons* quando o Ministério Público recorreu dessa decisão, levando-a à apreciação da Suprema Corte Americana, colacionando relatórios produzidos por associações e academias médicas e psiquiátricas especializadas em criança e adolescente, argumentando que a mente dos adolescentes funciona de forma diferente da dos adultos¹⁴⁹.

Destacavam, tais relatórios, que os adolescentes, como grupo, são mais impulsivos, subestimam os riscos e supervalorizam os resultados a curto prazo; são mais susceptíveis ao estresse, mais voláteis emocionalmente e menos capazes de controlar suas emoções, não sendo possível esperar que o adolescente médio haja com o mesmo controle e previsibilidade de um adulto¹⁵⁰.

Decisão semelhante, baseada na ofensa à Oitava e à Décima Quarta Emendas Constitucionais já existiam. Aliás, foi a partir do

menores de edad. Disponível em: <http://www.indret.com/pdf/1127.pdf>
Acesso em: 12 jun. 2017, p. 14 e ss. A autora menciona toda a trajetória do caso que tomou as seguintes identificações: *State vs. Simmons*, 944 S.W. 2d 165 (Mo. banc 1997); *State ex rel. Christopher Simmons vs Roper* (2003) e *Roper vs Simmons*, 543 U. S. 551 (2005). Ainda é interessante saber que *Roper* é o nome do Diretor do Presídio em que *Simmons* cumpria a pena.

149 STEINBERG, Laurence *et al.* Are adolescents less mature than adults? *American Psychologist*, vol. 64, n. 7, p. 583-594, out., 2009.

150 POZUELO PÉREZ, Laura. *op.cit.*, p. 15.

caso *Atkins vs Virginia* – 536U.S.304,2002 –, que Simmons voltou a recorrer da sua condenação¹⁵¹.

A grande novidade neste caso foi que os cinco julgadores favoráveis à comutação da pena de Simmons, encabeçados por Anthony Kennedy, embora tenham fundamentado a decisão na questão constitucional, levaram em consideração os elementos trazidos por neurocientistas a respeito da capacidade e do comportamento do adolescente, sendo a primeira vez que a Suprema Corte Americana se baseou nas Neurociências para decidir um caso¹⁵².

Evidentemente, esses argumentos e o fato de os Estados Unidos estarem, a partir de então, alinhando-se com o entendimento internacional acerca da vedação da pena de morte para menores, não foram aceitos pelos quatro julgadores vencidos.

Para Steinberg¹⁵³, o juiz Anthony Kennedy fundamentou sua decisão no sentido de que o adolescente tem reduzida culpabilidade, em face de três principais aspectos: um senso de responsabilidade diminuído, ante a dificuldade de controlar seus impulsos; uma elevada vulnerabilidade à pressão dos pares e o caráter ainda em formação.

Em decisões mais recentes, como os casos *Graham vs Florida* – 560 U.S., 2010 – e *Miller vs Alabama* – 567 U.S., 2012 –, a Suprema Corte Americana fixou o entendimento de que o cérebro adolescente continua amadurecendo até a adolescência tardia, ou seja, a idade adulta jovem, com revelações científicas da existência de diferenças fundamentais entre o cérebro de um adolescente e o cérebro de um adulto¹⁵⁴.

No caso *Miller vs Alabama*, em que as Associações Nacionais de Psicologia, Psiquiatria e Serviços Sociais funcionaram como *amicus curiae*, a sentença da Corte Suprema reconheceu que está cada vez

151 *Idem. Ibidem*, p. 14.

152 POZUELO PÉREZ, *Ibidem*, p. 17-18.

153 STEINBERG, Laurence *et al. Are adolescents less mature than adults? op. cit.*, p. 583-594.

154 POZUELO PÉREZ, *op. cit.*, p. 17.

mais claro que o cérebro adolescente não está completamente amadurecido em regiões e sistemas relacionados a funções executivas de alto nível, como o controle de impulsos, o planejamento e a esquivia de riscos. Ainda, asseverou que essa imaturidade anatômica e funcional está em consonância com a demonstrada imaturidade psicossocial dos jovens¹⁵⁵.

Com efeito, *Graham vs Florida* e *Miller vs Alabama* são citados por Pozuelo Pérez, demonstrando que a jurisprudência, inclusive, evoluiu para reconhecer que os traços mentais e as vulnerabilidades ambientais característicos do adolescente não podem ser considerados apenas nos casos dos delitos de homicídio, devendo ser também considerados em outros crimes, em razão de também neles prevalecerem as características dessa faixa etária.

Diante desses casos, necessária se faz uma investigação aprofundada acerca dos novos conhecimentos agregados pelas Neurociências ao universo das disciplinas que tentam elucidar os mistérios do cérebro, da mente e do comportamento humano, e em que medida esse acervo deve ser absorvido pelo direito.

RESPONSABILIZAÇÃO PENAL DO ADOLESCENTE: CONVENÇÃO OU CIÊNCIA?

O acelerado avanço das ciências que decifram os mecanismos cerebrais humanos tem levantado dúvidas quanto aos padrões convencionados, induzindo a questionamentos acerca do que deve prevalecer para fixação dos parâmetros impostos à sociedade através das leis, não escapando ao debate a questão da responsabilidade criminal juvenil.

Aristóteles, em sua obra *Ética a Nicômaco*, já dizia que o jovem pode ser geômetro ou matemático, e até sábio nesses domínios, mas não parece ter a capacidade de ser prudente, demonstrando

155 POZUELO PÉREZ, *op. cit.*, p. 17.

que, naquela época, já se perquiria acerca da idade em que alguém pode responder por seus atos¹⁵⁶.

Analisando os critérios de responsabilização criminal através da culpabilidade, Eduardo Correia destaca três elementos: o jurídico, o psicológico e o moral¹⁵⁷.

Ressalta que esses critérios variam de acordo com os Códigos, e que alguns deles, como o italiano, avaliam a liberdade de determinação como elemento meramente psicológico, enquanto em outros destaca-se o elemento normativo traduzido na consciência dos atos, que redundava no poder de avaliação moral, jurídica ou ético-jurídica, como acontece no Código Suíço e na nova redação do Código Alemão, que influencia grande parte da doutrina criminal ocidental, sobretudo a europeia.

Com efeito, a responsabilização por um ato se concretiza através do critério normativo, compreendendo nele a contrariedade à norma e o juízo de valor que deve ser feito para que se possa chegar à justa avaliação acerca dos fatos que merecem efetivamente ser punidos, de modo a trazer ao agente e à sociedade um incremento nas relações interpessoais, que justifique a intervenção estatal através da sanção penal. A liberdade de decisão é, nesses termos, mola mestra para a imputação da responsabilidade pelo cometimento de um crime.

Importante lembrar que o direito é regido pelo princípio da legalidade, assim, a norma que criminaliza uma conduta é sempre anterior à ocorrência desta, presumindo-se o conhecimento geral da sociedade acerca do desvalor indicado na norma, o que leva a grande massa a respeitar sua predição.

Necessário reconhecer que a noção da liberdade de decisão, ou livre arbítrio, não é mais a mesma. É cediço, a partir da revolução

156 SLACHEVSKY, Andrea *et al.* La contribución de la neurociencia a la comprensión de la conducta: El caso de la moral. *op cit.*, p. 2.

157 CORREIA, Eduardo. Direito Criminal – I. Coimbra: Almedina, 2016, p. 344-345.

neurocientífica acerca do cérebro humano, descobriu-se que essa liberdade não é totalmente real, não obstante haja, ainda, grande parcela sua no agir do homem médio que, na pior das hipóteses, teria a possibilidade de parar a ação¹⁵⁸, evitando o resultado, uma vez que seus processos mentais não se subsumem apenas à fisiologia cerebral, mas trazem em si os registros necessários de interação interpessoal e com o meio¹⁵⁹, que também influenciam no seu comportamento, independentemente do momento em que essa consciência aconteça.

Percebe-se, dessarte, que apesar de não terem total controle de suas decisões e ações em todo o tempo, como se imaginava no passado, os processos cerebrais que levam à consciência existem, persistindo a noção da liberdade de decisão e do livre-arbítrio que seguem como arrimos da responsabilidade criminal.

Nesse diapasão, é evidente que o jovem tem sua culpabilidade diminuída, ante a peculiaridade do seu desenvolvimento cerebral ainda incompleto, o que afeta sua capacidade de decidir qualitativa e livremente acerca de uma ação.

Os estudos atuais deixam claro que em razão do excesso de sinapses ainda preservadas no cérebro adolescente, sobretudo na região do córtex pré-frontal – o cérebro social –, a tomada de decisão nessa idade passa por um processo extenuante, demandando muito maior esforço e disciplina que um adulto, posto que, nesse

158 Sobre o momento da tomada de consciência que, no mínimo, permite parar uma ação apenas frações de segundos depois de iniciada essa ação, ver: LIBET, Benjamin. Do we have free will? The Oxford handbook of free will. New York: Oxford University Press, 2002 e MARTELETO FILHO, Wagner. O quarto de Locke e a culpa penal: breves reflexões sobre liberdade, determinismo e responsabilidade. Revista de Ciências Jurídico-Criminais. Anatomia do crime. n. 1. Porto: Almedina, jan. - jun., 2015.

159 Acerca da influência das experiências pessoais de cada um sobre a consciência e a tomada de decisão, ver: DAMÁSIO, António. O livro da consciência: A construção do cérebro consciente. Tradução: Luís Oliveira Santos. Lisboa: Círculo de Leitores, 2010, em toda a obra.

momento, seu cérebro tem atividade que se assemelha a um curto-circuito elétrico.

Isso não significa, contudo, que o jovem deva ficar totalmente isento de responsabilidade sobre seus atos, mas que devem prevalecer os sistemas especiais de apuração desses atos infracionais e consequente sancionamento.

Corroborando esse entendimento, Pozuelo Pérez¹⁶⁰ afirma que a Psicologia Evolutiva e as Neurociências já demonstraram que as crianças e os adolescentes são diferentes dos adultos, seja do ponto de vista social, psicológico ou neurológico, o que não indica que esses jovens não tenham capacidade de entender as normas ou saber que as estão infringindo, tampouco que tenham menor capacidade cognitiva, mas pelo fato de não contarem com uma série de recursos cerebrais imprescindíveis a que se determinem do mesmo modo que um adulto.

Diante de tudo isso, não parece razoável que as convenções prevaleçam sobre a ciência para a fixação da capacidade de alguém responder por um delito no sistema de adultos ou para cumprir a respectiva sanção em meio a pessoas que não têm as mesmas necessidades biopsicossociais, prejudicando sua ressocialização.

A linha norte-americana de considerar os conhecimentos neurocientíficos para fixar, ou modificar, a sanção e, conseqüentemente, influenciar a responsabilidade penal, torna-se tendência, eis que viabiliza tratamento justo aos que cometem atos em desacordo com a lei, responsabilizando cada faixa etária na medida de sua capacidade de agir e de se ressocializar.

Aliás, conforme se viu anteriormente, aferir a responsabilidade penal por meios convencionais é via já experimentada e falhada, como aconteceu no passado, com a implantação do critério discernimento para verificação da imputabilidade que, por não funcionarem a contento, caíram em desuso na maior parte do mundo,

160 POZUELO PÉREZ, Laura. Sobre la responsabilidad penal de um cerebro adolescente, *op. cit.*, p. 20.

prevalecendo, o critério biológico ou cronológico, muito mais compatível com os ordenamentos jurídicos de Estados Democráticos de Direito.

As convenções não devem prevalecer, por carecerem de instrumentos práticos que demonstrem sua correção, bem como, porque podem ser modificadas de acordo com o alvedrio do legislador, ou do julgador, já que não demandam uma base sólida de conhecimentos que as justifiquem, pecando pela ausência de estabilidade jurídica e social, e podendo ser modificadas ao sabor de modismos e demandas sociais passageiras.

Na verdade, momentos de crise não são bons conselheiros, mesmo assim trazem, reiteradamente, à baila, a ânsia de diminuição da idade penal, como forma de tornar pública uma vingança pessoal secretamente desejada, derramando sobre alguns toda a frustração que a grande massa tem experimentado a partir das agruras que a moderna sociedade de consumo tem imposto aos que não se encontram entre a minoria de privilegiados que não se abalam com as recorrentes crises econômicas e sociais que se intercalam aqui e alhures.

Por fim, conforme já se viu, o critério cronológico para determinação da idade penal é aquele que se apresenta como mais justo e melhor atende aos ideais democráticos e de equidade, sendo assim, evidente que a fixação da idade de responsabilização criminal por meio desse critério encontra nas ciências, mormente as Neurociências e na Psicologia, seu melhor paradigma, ante a clareza com que evidenciam o desenvolvimento cerebral humano.

Conforme destacam Steinberg e colaboradores¹⁶¹, as Neurociências e as Ciências do desenvolvimento – aqui incluída a Psicologia Evolutiva – sozinhas não podem ditar as políticas

161 STEINBERG, Laurence *et al.* Are adolescents less mature than adults? *American Psychologist*, vol. 64, n. 7, p. 583-594, out., 2009., p. 592-593. Ver também: CAUFFMAN, Elizabeth *et al.* Raising the age. Raising the issues. *Criminology & Public Policy*, vol. 16, n. 1, p. 73-81, 2017, p. 77-78 e CAUFFMAN, Elizabeth. Aligning Justice System processing with

públicas, contudo, devem informá-las, como meio de considerar os domínios do funcionamento cerebral para instruir as fronteiras da responsabilização pelo cometimento de um crime, dentro das peculiaridades e necessidades de cada fase do desenvolvimento da pessoa.

Desse modo, considerando que o estabelecimento da idade penal mínima é política criminal que norteia uma sociedade em determinada época, não resta dúvida de que se deve inspirar em conhecimentos que ofereçam uma base de dados que permita o tratamento democrático e igualitário de seus concidadãos que se encontrem numa mesma situação, o que, sem dúvida, é possível de alcançar através das Neurociências e não das convenções que podem ser tão voláteis quanto é a dinâmica de uma sociedade, nem sempre movida pelo ideal de justiça.

LIBERDADE E DETERMINISMO NA ESFERA DA CULPABILIDADE

Reconhecida a importância das bases científicas, há que se ponderar o impacto da inserção de conhecimentos adquiridos nas ciências biológicas para inspirar soluções nas ciências humanas e sociais, como o direito, a fim de afastar o preconceito que as coloca em mundos inconciliáveis.

Atrelar o uso das Neurociências, no Direito, a um determinismo gélido, sem sombra de dúvida, está longe de ser uma boa solução. Explico nas linhas que seguem.

As ações humanas ofensivas a bens jurídicos tutelados pelo Direito Penal, sejam comissivas ou omissivas, somente ganham relevo a partir do momento em que se revestem de voluntariedade e se materializam no mundo exterior, passando a chamar-se

developmental science. *Criminology & Public Policy*, vol. 11, n. 4, p. 751-758, 2012, destacadamente p. 754-756.

condutas, já que intenções e pensamentos não materializados são irrelevantes na esfera criminal¹⁶².

Sabe-se que alguns neurocientistas, de uma linha mais radical, negam que a conduta humana seja livre, argumentando que as funções cerebrais se constituem numa espécie de cadeia fisiológica autônoma que domina o sujeito.

Essa tese, que se iniciou com a experiência de Libet¹⁶³, já mencionada, para quem a liberdade de decisão é mera ilusão e à pessoa apenas cabe vetar um ato, mas não o dominar com a consciência, encontrou em Francisco Rubia¹⁶⁴ um defensor, afirmando este que as percepções, decisões, recordações e toda a emoção humana advêm, pura e simplesmente, da mecânica neuronal, constituindo-se em dinamismo da matéria pura.

Silva Dias¹⁶⁵ assinala que a liberdade de decisão, e de ação, que fundamenta os conceitos de culpa, retribuição e pena, a partir do olhar determinista, passaram a ser mera ilusão. Clarifica seu pensamento com a lição de Greene e Cohen, segundo a qual:

Após milhares de anos de nos pensarmos como causadores incondicionados, a ciência veio demonstrar que tal não existe – que todas as causas, com a possível exceção do Big Bang,

162 Corroborando esse entendimento: PALMA, Maria Fernanda. Direito Penal - Parte Geral - A teoria geral da infração como teoria da decisão penal. 3. ed. Lisboa: AAFDL, abril, 2017, p. 14-18. Ainda, esse contexto se coaduna com o Princípio da Alteridade ou Transcendentalidade desenvolvido por Claus Roxin, com excelentes reflexões em: ROXIN, Claus. Problemas fundamentais de direito penal. Tradução: Ana Paula dos Santos Luis Natscheradetz, Maria Fernanda Palma e Ana Isabel de Figueiredo, 3. ed. Lisboa: Vega, 2004.

163 LIBET, Benjamin. Do we have free will? The Oxford handbook of free will. New York: Oxford University Press, 2002.

164 RUBIA, Francisco *apud* SILVA DIAS, Augusto. “Cérebro social”, diversidade cultural e responsabilidade penal. Revista de Ciências Jurídico-Criminais. Anatomia do Crime. Coimbra, n. 3, jan.- jun., 2016, p. 36.

165 *Idem. Ibidem*, p. 36-38.

são causas condicionadas (*caused causes*). Isto criou um problema. Quando olhamos para as pessoas como sistemas físicos não podemos vê-las como mais merecedoras de censura ou de mérito do que tijolos. (Grifo do original)¹⁶⁶

Contrárias a esse radicalismo, surgem inúmeras teses, com fortes fundamentos que embasam um encadeamento lógico das funções cerebrais, sem negar sua interatividade com diversos outros fatores inerentes a cada sujeito, os quais influenciarão sua cognição, moralidade, comportamento e liberdade de decisão.

Numa corrente compatibilista Palma¹⁶⁷ adverte que se de um lado Libet trouxe à tona uma inversão na ordem cerebral em que a consciência dominaria o ato, afirmando que resta ao ser humano vetar uma ação que já foi iniciada por um processo inconsciente, por outro ele acalma os ânimos dos juristas ao reconhecer que a decisão de vetar “poderia ser tomada ainda sem a directa especificação de tal decisão pelo processo inconsciente precedente”, por deixar uma margem da liberdade pessoal que justifica a responsabilidade.

Nesse tom, não há como falar em um determinismo radical decorrente da revolução neurocientífica, tampouco que sua influência seja nefasta ao universo do Direito, sobretudo o Penal, seja de adolescentes ou adultos.

Na verdade, os operadores do Direito sempre conviveram com um certo grau de intangibilidade acerca do subjetivismo intrínseco à conduta do agente do crime, inclusive no que diz respeito a ser ou não o fato intencional – o que se relaciona diretamente com a culpa – e ter ou não a possibilidade de agir de outra maneira – o que diz respeito diretamente às causas de exculpação.

166 GREENE, Joshua e COHEN, Jonathan *apud* SILVA DIAS, Augusto. “Cérebro social”, diversidade cultural e responsabilidade penal. *op. cit.*, p. 37.

167 PALMA, Maria Fernanda. O Princípio da Desculpa em Direito Penal. Coimbra: Almedina, 2005, p. 48-49.

Nesses termos, apesar de essas questões terem sempre sido resolvidas no campo da dedução, decorrentes do conjunto de circunstâncias que chegam ao conhecimento do julgador através da prova dos autos, a validade desses parâmetros jamais foi derogada, tampouco se declarou a falência do Direito Penal por não se ter um acesso direto e inquestionável a esse subjetivismo do autor do fato.

Mesmo cético quanto à aplicação das neurociências no Direito Penal, Hassemer¹⁶⁸ fez questionamentos bastante oportunos sobre o tema, refletindo sua realidade de magistrado, indagando como poderia o juiz, de maneira responsável, constatar que o acusado poderia ou não ter agido de outra forma, diante da concreta situação em que o fato ocorreu, se não investigar a liberdade de ação do acusado até o plano mais interno, de modo completo e concreto, ou seja, até chegar à consciência? Ele mesmo respondeu que o mundo jurídico sempre conviveu com esses questionamentos, que antecedem o surgimento das Neurociências.

Mister reconhecer, então, que a limitação do julgador e dos demais operadores do Direito, no sentido da impossibilidade de voltar ao momento do fato e perceber se o sujeito tinha ou não possibilidade de agir de outra forma, não surgiu com a revolução neurocientífica. Ao contrário, ela sempre esteve presente na realidade jurisdicional e nem por isso invalidou o Direito Penal, como reconheceu o próprio Hassemer.

Nesse sentido, Silva Dias¹⁶⁹ sustenta que a estrutura do Direito Penal se fundamenta no “modo como nos autocompreendemos como pessoas e nos autoconduzimos individual e colectivamente” e não na constituição e no funcionamento cerebral.

168 HASSEMER, Winfried. Neurociências e culpabilidade em direito penal. BUSATO, Paulo César (org.). Neurociência e Direito Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 12 e ss.

169 SILVA DIAS, Augusto. “Cérebro social”, diversidade cultural e responsabilidade penal. Revista de Ciências Jurídico-Criminais. Anatomia do Crime. Coimbra, n. 3, jan.-jun., 2016., p. 38, corroborando sua tese mencionada Hassemer, Günther e Feijo Sanchez.

Acrescenta que os ordenamentos jurídicos atuais, frutos de sociedades democráticas, baseiam-se na dignidade e na autonomia das pessoas, que não podem prescindir de se perceberem mutuamente como sujeitos livres e capazes de se conduzirem de acordo com suas decisões e ações.

Destaca, finalmente, que os seres humanos são marcados por traços genéticos, constituição neuronal e capacidade mental, mas também pelo meio social e cultural em que crescem e vivem.

Conquanto essa solução receba algumas críticas, no sentido de que a percepção subjetiva de liberdade e o autoentendimento como seres livres não constituem argumento suficiente para afastar o determinismo¹⁷⁰, observa-se que muitos neurocientistas não veem seus achados como incluídos nessa proclamada “revolução neurocientífica”¹⁷¹.

Conforme salienta Fernanda Palma¹⁷² “se a Neurociência nos oferece a hipótese do determinismo radical, a verdade é que não o consegue demonstrar”, posto que sua interação com a filosofia e a psicologia revela que, na realidade, uma ligação entre a vontade e suas motivações, “como produção não voluntária da própria vontade”, assemelha-se ao já conhecido papel do inconsciente na produção do consciente.

Na verdade, sem grande esforço, percebe-se que considerável e respeitável parcela dos neurocientistas não compactua com a visão determinista dos radicais, como se depreende da observação detida das conclusões dos estudos mencionados neste trabalho, especialmente no capítulo 2.

Com efeito, a conclusão a que se chega é que a tomada de decisão, o controle da impulsividade e outros mecanismos que se refletem no comportamento e na conduta humana, passam por um

170 CRESPO, Eduardo Demetrio. “Compatibilismo humanista”: uma proposta de conciliação entre Neurociências e Direito Penal. In: BUSATO, Paulo César (org.) Neurociência e Direito Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 26.

171 SILVA DIAS, *op. cit.*, p. 37.

172 PALMA, Maria Fernanda. *op. cit.*, p. 51.

processo mais complexo quando se trata de adolescentes, reconhecendo, ao final, que, tanto em adultos como em crianças e adolescentes, em algum momento e medida, a decisão é livre.

Assim, aparentemente, a tempestade que se forma em torno da aplicação das Neurociências ao Direito, sob o argumento de um determinismo ainda mal explicado – a não ser quando se trata das correntes radicais, que sempre existirão, mas dificilmente se tornarão majoritárias –, nada mais é que a inquietação dos juristas, enquanto seres humanos, como natural reação ao novo e ao desconhecido.

Por essa razão, é que respeitadas doutrinas rechaçaram a ideia determinista de provar a inexistência da liberdade de decisão e, conseqüentemente, da culpabilidade, acusando-a, inclusive, de incorrer em falácia naturalista ou categorial, tendo em vista que os defensores da revolução neurocientífica procuram determinar como se deve configurar a responsabilidade criminal, a partir do modo como o cérebro é constituído e funciona, recaindo num vício lógico¹⁷³.

ACERCA DA FALÁCIA MEREOLÓGICA DAS NEUROCIÊNCIAS

Ao tratar dos comportamentos humanos, Neil Levy afirma que todos nós temos a tendência de acreditar que, se algo é natural, então é bom, e isso é uma falácia¹⁷⁴. Não haveria maneira mais precisa e objetiva de definir a chamada Falácia Naturalista.

Prosseguindo, Levy afirma que alguns dos nossos *standards* comportamentais são maravilhosos e outros são deploráveis, razão pela qual os cientistas devem pesquisar e compreender esses

173 SILVA DIAS, Augusto. “Cérebro social”, diversidade cultural e responsabilidade penal. Revista de Ciências Jurídico-Criminais. Anatomia do Crime. Coimbra, n. 3, jan.- jun., 2016, p. 37.

174 LEVY, Neil. What makes us moral? Crossing the boundaries of biology. Oxford: One World Publications, 2004, p. 132.

fenômenos, e não apenas tentar justificá-los. Nesse ponto, também lhe assiste inteira razão.

Por outro lado, Moore, ao proclamar a conhecida Falácia Naturalista, o fez em crítica à tese de Spencer que pode ser resumida na seguinte proposição: “A conduta a que aplicamos o *nome* boa, é a relativamente mais evoluída; e má é o *nome* que damos à conduta relativamente menos evoluída”¹⁷⁵. A partir dessa assertiva Moore elaborou questionamentos acerca da divergência conceitual e de conteúdo do que é bom e do que dá prazer, sob o argumento de que o “bom” não é absoluto, ao contrário, é intuitivo e inefável.

Diante de tais proposituras, pode-se afirmar que, com a Falácia Naturalista, Moore burilou a respeitada teoria de Hume acerca da dicotomia do “ser” e do “dever ser”¹⁷⁶.

O próprio Moore sustentava que “a verdade é que um número excessivo de filósofos tem pensado que ao enumerar todas essas outras propriedades (que têm as coisas que são boas) estava de facto a definir bom, que essas propriedades não eram “outras”, diferentes, mas se identificavam total e absolutamente com bondade. A esta posição propomos que se dê o nome de “falácia naturalista” (grifo do original)¹⁷⁷.

Para explicar sua teoria, Moore, desenvolveu o “argumento da questão em aberto”, que Levy¹⁷⁸ explica com as seguintes perguntas: 1. John não é casado, mas John é celibatário? 2. *Homo sapiens* é altamente evoluído, mas *homo sapiens* é bom? Afirma o Levy que

175 George Edward Moore colocou a Falácia Naturalista em *Principia Ethica* (1903), e teve ampla aceitação em virtude da simplicidade e aparente pertinência de suas críticas então dirigidas às ciências evolucionistas, destacadamente à obra de Herbert Spencer, conforme bem explicitado em: RACHELS, James. *Created from animals: the moral implications of Darwinism*. Oxford: Oxford University Press, 1991, p. 65-69.

176 RACHELS, James. *Ibidem*, p. 65-69.

177 MOORE, George Edward. *Principia Ethica*. Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993, p. 92.

178 LEVY, Neil. *What makes us moral? Crossing the boundaries of biology*. Oxford: One World Publications, 2004, p. 29.

a questão 1 é fechada, pois, se soubermos o significado da palavra celibatário, sabemos a resposta. No entanto, a questão dois é aberta, pois não se pode definir o que é evoluído como o que é bom. Assim, segundo os argumentos de Moore, se a teoria dos filósofos evolucionistas estivesse correta, as duas perguntas teriam a mesma resposta. Por isso, concluiu, de forma mais geral, que o “bom” não pode ser identificado com quaisquer das propriedades investigadas pelas ciências naturais, nem com as teorias evolucionistas da biologia¹⁷⁹.

Nessa linha de raciocínio, pondera Neil Levy que, na realidade, não existe falácia alguma, posto que Spencer, na teoria desconstruída por Moore, não define o que é bom como sendo apenas e necessariamente o que é mais evoluído¹⁸⁰. Sustenta, ainda, que, nas afirmativas de Spencer, não se verifica qualquer erro lógico, mesmo que se possa discordar da sua posição e argumentar que tenha conteúdo falso ou equivocado, constituindo-se, antes, a tese de Moore, esta, sim, em uma falácia.

Em outra análise, pode-se concluir que Spencer estabeleceu um critério, e não uma definição, de boa conduta, pecando por não ter feito a distinção do que seria conceito ou critério de definição acerca do que é “boa conduta”. Entendendo-se, dessa forma, o argumento da questão em aberto já não funcionaria, pondo por terra a dita Falácia Naturalista¹⁸¹.

Com efeito, o bem e o mal não podem ser definidos com uma validade *erga omnes* e não seria no espaço limitado de um capítulo que se tentaria esgotar suas dimensões.

Partindo, então, das noções aqui esposadas, e voltando ao tema central, pode-se afirmar que as Neurociências têm evoluído

179 Nesse ponto, argumentos esposados igualmente por RACHELS, James. Created from animals: the moral implications of Darwinism. Oxford: Oxford University Press, 1991, p.65-69.

180 LEVY, Neil. *op. cit.*, p. 29-31.

181 Nesse sentido, crítica de RACHELS, James. *op. cit.*, p. 68-69, embora mais adiante se posicione a favor da Falácia Naturalista.

no sentido de demonstrar que as decisões são tomadas pela mente antes que se tenha acesso total à consciência, o que poderia levar à precipitada conclusão de que ninguém pratica crime movido pela vontade, o que, em tese, eliminaria a razão de ser do Direito Penal e do *jus puniendi*. Esse, no entanto, não é o melhor caminho a ser trilhado, pois, conforme foi visto, a questão da consciência não é tão simples assim.

Diversas são as correntes que tentam definir a consciência e a liberdade de agir ou decidir do homem médio, havendo divergências, inclusive, entre os neurocientistas modernos, acerca do momento e do alcance dessa consciência no agir cotidiano, bem como, da influência dos valores pessoais e registros anteriores, nesse processo que leva à consciência¹⁸².

Por outro lado, é certo que as ciências biológicas não podem prescindir da Psicologia, da Filosofia e de outros ramos do conhecimento, quando o assunto é comportamento humano. Surgem, desarte, as teorias compatibilistas e outras que vão além, e nos permitem encontrar soluções mais adequadas à efetivação do verdadeiro espírito das leis penais dos adultos e dos adolescentes.

Neil Levy preleciona que é um erro identificar o que é natural com o que é bom, como é equivocado admitir que a suposta Falácia Naturalista isole a moral das descobertas factuais e dos pressupostos da Psicologia Evolucionista, embora alguns destes tenham

182 Sobre a influência das informações de experiências anteriores sobre a consciência e a necessidade de interação da filosofia com as neurociências para uma compreensão da consciência, vide: LEVY, Neil. *Consciousness & moral responsibility*. – 2. impress. New York: Oxford University Press, 2014, p. 130-135 e reforçando a importância da memória e das experiências vividas no processo que leva à consciência, ver: DAMÁSIO, António. *O livro da consciência: A construção do cérebro consciente*. Tradução: Luís Oliveira Santos. Lisboa: Círculo de Leitores, 2010, toda a obra e bem especificamente p. 27 e 363.

consequências perniciosas, quando concernentes às capacidades dos seres humanos¹⁸³.

Aliás, as discussões neurocientíficas acerca das capacidades humanas tomam muitos caminhos, chegando mesmo os neurodeterministas a tentarem isolar o cérebro – órgão onde acontecem as sinapses que levam à consciência – da mente humana, o que levaria a um total desacerto para as conclusões acerca do comportamento das pessoas.

Esse determinismo extremo, que remete ao antigo dualismo cartesiano, no qual corpo e mente pertenciam a universos distintos, levou os neurocientistas a inicialmente distinguirem mente e cérebro, para depois sustentarem que os atributos psicológicos não mais seriam parte da mente humana, mas diretamente do cérebro¹⁸⁴.

Nesse contexto, surge a Falácia Mereológica das Neurociências, também conhecida como Falácia Metodológica das Neurociências, consubstanciada no erro das Neurociências em atribuir às partes constituintes de uma pessoa atributos, logicamente, aplicáveis somente à pessoa como um todo.

Esse entendimento, acerca da Falácia Mereológica das Neurociências, construído pelo neurocientista Maxwell Bennet conjuntamente com o filósofo Peter Hacker, tem em consideração o Princípio Mereológico de que, em Neurociências, os predicados psicológicos aplicáveis unicamente a um ser humano – ou outro animal – em sua totalidade, não se podem aplicar, de modo inteligível, às suas partes separadamente, ainda que essa parte seja o cérebro¹⁸⁵.

183 Nesse sentido: LEVY, Neil. What makes us moral? Crossing the boundaries of biology. *op. cit.*, p. 135-138.

184 CRESPO, Eduardo Demetrio. “Compatibilismo humanista”: uma proposta de conciliação entre Neurociências e Direito Penal. In: BUSATO, Paulo César. Neurociência e Direito Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 20-21.

185 *Idem. Ibidem.*

Opondo-se a essa falácia, Searle¹⁸⁶, que defende igualmente o fenômeno da consciência como biológico, afirma que “patologias à parte, os estados conscientes só se dão como parte de um único campo unificado de consciência” e seriam causados por processos cerebrais que ocorrem ainda que a pessoa não tenha consciência disso.

Daí, afirma que a Falácia Mereológica construída por Bennett e Hacker, na verdade, constitui um erro categorial, pois, embora reconheça a existência de um sistema, que forma a pessoa em sua totalidade, capaz de manifestar-se em uma conduta, “não implica que não possa haver um elemento do sistema, o cérebro, que seja o lugar dos processos conscientes”¹⁸⁷.

No mesmo sentido, Diogo Felipe da Fonseca Santos deslinda a questão e desmistifica a Falácia Mereológica das Neurociências, ao afirmar que “não tem sentido atribuir as funções cognitivas ao cérebro, mas tão somente à pessoa enquanto unidade “psicofísica”¹⁸⁸.

Tal conclusão se justifica porque, conforme explicita o autor, a atividade cerebral é parte constitutiva das faculdades mentais, não se podendo atribuir ao cérebro a expressão do comportamento humano, o que faz parte de todo um sistema que trabalha em sintonia, não havendo, pois, que se tratar de imputação penal a nível de cérebro, mas do sujeito como um todo.

Vê-se, dessarte, não há que se falar em critérios meramente fisiológicos, biológicos ou naturais para aferir a responsabilidade penal de adolescentes ou adultos, eis que as Neurociências, desvinculadas das demais áreas do conhecimento humano, não são

186 SEARLE, John. Situar de nuevo la conciencia en el cerebro. Em: Bennett, M. R.; Dennett; Hacker; Searle. La naturaleza de la conciencia. Cerebro, mente y lenguaje. New York: Paidós, 2008, p. 121-130.

187 SEARLE, John. *Ibidem*, p. 130.

188 SANTOS, Diogo Filipe da Fonseca. As neurociências e o direito penal: a propósito do problema da culpa. 2014. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) - Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra., p. 19.

capazes de resolver os problemas que envolvem a conduta que leva à responsabilização criminal, uma vez que o homem é sociável por natureza e é com vista nessas relações interpessoais e interacionais, com os demais ocupantes do espaço terrestre, que devemos analisar a questão.

Nesta seara de comportamento, há, pois, que se considerar a interação das Neurociências com a Filosofia, a Psicologia e outras áreas de conhecimento, posto que a conduta advém não de um cérebro, mas de uma pessoa, que se constitui não apenas de um órgão, mas do resultado de sua atividade mental, que compreende as sinapses cerebrais e suas experiências de vida, e é dotada de dignidade, personalidade jurídica e certa liberdade de decidir e agir.

A propósito, interessantes as colocações de Searle¹⁸⁹ que depois de enfrentar o funcionamento da mente confrontando teorias neurocientíficas e filosóficas, dedica um capítulo inteiro apenas a justificar que não pode aceitar as teses contrárias à liberdade de vontade, eis que é inegável que tenhamos estados mentais “conscientes, subjectivos e intencionalísticos”, o que resta comprovado pela experiência de vida diária das pessoas, que se diferenciam dos demais seres da natureza, estes constituídos de partículas físicas sem mente, exatamente por serem os humanos os únicos “agentes racionais, livres conscientes e atentos”¹⁹⁰, que estão sempre tomando decisões a partir das alternativas que lhe são postas cotidianamente.

Por tudo isso é que, apesar dos grandes avanços da ciência, não parece razoável pensar que as Neurociências conduzam a responsabilidade penal a uma falácia, por tirar de todos a consciência, que é essencial à ocorrência da conduta criminalmente relevante. Muito ao contrário, através dos estudos neurocientíficos tem-se acesso à real medida de responsabilidade do agente, contribuindo para a boa aplicação do Direito Penal, de adultos ou adolescentes.

189 SEARLE, John. *Mente, cérebro e ciência*. Lisboa: Edições 70, 2015, p. 115-133.

190 *Idem.*, p. 132-133.

Valiosa lição de Steve Fleming¹⁹¹ esclarece que os avanços neurocientíficos, longe de enfraquecerem a responsabilidade penal, a fortalecem, eis que ajudam a determinar o grau de intencionalidade do agente do crime, clareando as fronteiras entre decisão consciente e ação inconsciente e, partindo do exemplo dos estados de automatismo, demonstra que o que está em causa não é a atividade cerebral, mas a consciência associada às ações relevantes para os padrões morais da comunidade.

Conforme pondera Habermas¹⁹², por mais que tenham evoluído os conhecimentos neurocientíficos, lógicos e filosóficos sobre o real sentido de se atribuir as condutas voluntárias ao cérebro, entendido este como sujeito, ou se é nele, como parte de um todo que forma o organismo humano, o lugar no qual, de algum modo são gestados os atos conscientes, através de diversos processos subpessoais de representação, concluiu-se que os experimentos até agora realizados não são suficientemente representativos para extrair consequências definitivas e de caráter geral.

No mesmo norte, Jakobs¹⁹³ assevera que seria um erro categorial supor que ciências empíricas, como as Neurociências, pudessem se sobrepor às outras ciências para determinar se existe ou não livre-arbítrio, pois isso seria criar equivocada noção de que existe hegemonia de uma ciência sobre as outras, o que é falso.

191 FLEMING, Steve. Was it really me? Neuroscience is changing the meaning of criminal guilt. That might make us more, not less, responsible for our actions. Disponível em: <https://aeon.co/essays/will-neuroscience- overturn-the-criminal-law-system>, Acesso em: 20 maio 2016, p. 9.

192 HABERMAS, Jürgen *apud* CRESPO, Eduardo Demetrio. “Compatibilismo humanista”: uma proposta de conciliação entre Neurociências e Direito Penal. *In*: BUSATO, Paulo César (org.). Neurociência e Direito Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 26.

193 JAKOBS, Gunther. Culpabilidad jurídico-penal y “libre albedrío”. (“Strafrechtsschuld und “Willensfreiheit”). Tradução: Manuel Cancio Meliá. *In*: **Derecho penal de la culpabilidad y neurociencias**. España: Thomson Reuters Aranzadi, 2012., p. 8.

Enfim, como destaca Sousa Mendes¹⁹⁴, um importante desafio científico da atualidade é a criação de pontes interdisciplinares entre diversas ciências, sendo evidente o interesse da interação do direito com as Neurociências e a Psicologia, pelo incremento que pode importar na análise da responsabilização criminal, sedimentando-se, cada vez mais, o que a literatura vem chamando *NeuroLaw*, ou Neurodireito.

Ressalta o mesmo autor que a utilização da fMRI para alicerçar a responsabilidade criminal, através da observação das zonas do cérebro ativas num determinado momento, pode incrementar a prova pericial e a análise da imputabilidade e aponta para outras interações prováveis entre Neurociências, Psicologia e Direito, destacando dentre elas a interseção entre o sistema penal, o sistema de proteção de crianças e jovens e o sistema terapêutico.

Não passaram despercebidos ao autor¹⁹⁵ os já mencionados casos *Graham v. Florida*, 2010, e *Miller v. Alabama*, 2012, em que a Suprema Corte dos Estados Unidos baseou-se em evidências das Neurociências para abolir a prisão perpétua sem possibilidade de liberdade condicional para adolescentes, a partir das evidências de que as áreas do cérebro responsáveis pelo controle de impulsos amadurecem tardiamente, o que tinha relação direta com a maior propensão do adolescente aos comportamentos de risco e à impulsividade.

Diante de todo o exposto, tem-se que a aplicabilidade dos saberes neurocientíficos ao Direito Penal de adultos ou adolescentes, somados à filosofia, à psicologia e às ciências sociais, implica avanço nas ferramentas de sistematização da imputabilidade e da culpabilidade, não constituindo falácia alguma.

194 SOUSA MENDES, Tiago de. *Mente, responsabilidade e psicologia. Anatomia do Crime*. n. 3. Coimbra: Almedina, jan.- jun. 2016, p.106-109.

195 *Idem. Ibidem*. p. 109.

CAPÍTULO 4

DESMISTIFICANDO A IDADE PENAL E A IMPUTABILIDADE ESPECIAL DO ADOLESCENTE

Na escalada da violência, a sociedade busca culpados, retornando aos arcaicos desejos de institucionalização da vingança pública, e as pessoas voltam a cobrar do Estado a inclusão de pessoas em fase de desenvolvimento biopsicossocial no sistema penal. Esse é um quadro mais ou menos global.

A legislação supranacional sobre a matéria recomenda os 18 anos para maioridade penal, conforme se observa do art. 1º da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança, que assim preceitua: “Art. 1º. Para efeitos da presente convenção considera-se como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes”.

Mais adiante, a referida Convenção indica, em seu art. 37, que a legislação que disciplina as medidas ou penas a serem aplicadas aos menores de 18 anos, após o devido processo legal, devem zelar para que nenhuma criança seja submetida à tortura nem a outros

tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes, tais como: a pena de morte e a prisão perpétua; nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária; toda criança privada da liberdade seja tratada com a humanidade e o respeito que lhe assegurem dignidade, consideradas as necessidades de uma pessoa da sua idade, garantindo-se que ficará separada dos adultos, a não ser que tal fato seja considerado contrário ao seu melhor interesse.

Para além disso, prevê que toda criança privada de liberdade terá direito de manter contato com sua família, por meio de correspondência ou de visitas, salvo em circunstâncias excepcionais; toda criança privada de liberdade terá direito a rápido acesso à assistência jurídica e a qualquer outra assistência adequada, bem como direito a impugnar a legalidade da privação de sua liberdade perante um tribunal ou outra autoridade competente, independente e imparcial e a uma rápida decisão a respeito de tal ação.

A partir da concepção do mínimo aceitável, quanto às garantias que permeiam a responsabilização da criança e do adolescente em matéria penal, em face da autonomia garantida a todas as nações, há que se fazer algumas reflexões, como as que serão compartilhadas a seguir.

PARA CADA CULTURA UMA IDADE PENAL?

A missão central do Direito Penal, conforme afirmou Hassemer¹⁹⁶, é fazer possível uma imputação justa. Nessa esteira, a responsabilidade penal do adolescente tem redobrada missão no sentido de que possa realizar a justiça quanto ao ato praticado pelo adolescente, mas, ao mesmo tempo, favoreça sua socialização para que venha a ter uma vida adulta livre de desvios, produtiva e conforme a lei.

196 HASSEMER, Winfried. Neurociências e culpabilidade em direito penal. In: BUSATO, Paulo César (org.). Neurociência e Direito Penal. São Paulo: Atlas, 2014, p. 12.

Nessa perspectiva, é que, na maioria dos países, tem-se hoje uma idade mínima para responder por crime praticado durante a infância ou adolescência e uma outra idade para responder como adulto, impondo-se, dessa forma, um limite ao poder sancionatório do Estado¹⁹⁷.

A escolha dessa idade mínima para responder por um crime é questão de política criminal, entendendo-se, como tal, o conjunto de princípios por meio dos quais o Estado instrumentaliza a prevenção e a repressão das infrações penais, viabilizando a solução dos problemas jurídicos através do jogo de valores sociais relevantes para uma comunidade.

Política criminal e Criminologia andam juntas, eis que da primeira se deve abstrair a capacidade de solução dos problemas que lhe são destinados, sendo-lhe imprescindível para a boa efetivação, as investigações empíricas sobre os instrumentos e a forma de utilizá-los, vindos da Criminologia, que oferece as bases de dados acerca do fenômeno criminal e das suas diversas facetas: delinquente, vítima e aparatos do controle social.

É, igualmente, da interação da Criminologia com a política criminal que se poderá concluir pela redução, ou não, dos efeitos danosos do Direito Penal e da violência, sem que isso implique perda de efeito integrador, com incremento da violência social, aumentando a taxa de delitos ou de fenômenos de vingança privada.

A política criminal constitui, nesses termos, via de transformação das teorizações da Criminologia em opções e estratégias de controle da criminalidade a serem utilizadas pelo Estado.

Os postulados político-criminais devem ser levados em consideração desde o processo legislativo, passando pela fase judicial e executória, até mesmo chegando ao momento posterior, ou seja, quando são recolhidas as conclusões acerca de eventuais efeitos

197 Ver tabela comparativa da imputabilidade penal, no Anexo, ao final desta obra.

criminógenos de dada tipificação penal, para o fim de propor outros e mais aprimorados encaminhamentos¹⁹⁸.

Nesse norte, é que Roxin¹⁹⁹ entende a política criminal como meio valorativo de estabelecer uma ordem jurídica que realize justiça social. Assim, é papel da política criminal de um Estado ponderar as capacidades e necessidades sociais do seu povo para eleger os bens jurídicos que merecem maior proteção e assim definir o que criminalizar, ou não, e quem criminalizar, ou não, tendo-se em conta que a construção histórica e cultural de cada gente é de fundamental importância nos parâmetros a serem elevados à categoria normativa de regramento daquela comunidade.

Essas características, inerentes a cada comunidade, variam de acordo com alguns fatores, sendo o principal deles a cultura.

Figueiredo Dias e Andrade²⁰⁰ definem cultura, em sentido sociológico, como sendo “os modelos colectivos de acção, identificáveis nas palavras e na conduta dos membros de uma dada comunidade, dinamicamente transmitidos de geração para geração e dotados de certa durabilidade”.

Os mesmos autores²⁰¹ mencionam que Eduard Tylor parece ter sido o primeiro sociólogo a propor a conceituação de cultura, nos idos de 1871, afirmando que cultura é “aquele todo complexo que compreende os conhecimentos, crenças, artes, usos, direito, costumes e todas as qualificações e atividades permanentes que o Homem adquire como membro de uma sociedade”.

198 Noções de política criminal inspiradas em: BIANCHINI, Alice. Política criminal, direito de punir do estado e finalidades do direito penal. Disponível em: <https://professoraalice.jusbrasil.com.br/artigos/121814432/politica-criminal-direito-de-punir-do-estado-e-finalidades-do-direito-penal>. Acesso em: 24 maio 2018, em todo o artigo.

199 ROXIN, Claus. Derecho Penal – Parte General – Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoria del delito. 3. ed. Madrid: Civitas Ediciones, 2003.

200 FIGUEIREDO DIAS, Jorge de; ANDRADE, Manuel da Costa. Criminologia – O homem delinquente e a sociedade criminógena. 1. ed. reimp. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 290-291.

201 *Idem. Ibidem*, em nota de rodapé nas mesmas p. 290-291.

Aduzem que T. Eliot, em 1948, definiu cultura como “modo peculiar de pensar, sentir e comportar-se” de uma comunidade, enquanto C. Kluckhohn e W. Kelly, em 1945, conceituaram como “um sistema historicamente derivado de ideias directrizes para a vida – implícitas ou explícitas -, que na generalidade são compartilhadas por todos ou alguns membros, especialmente designados, de um grupo”²⁰².

Pontuam, ainda, Figueiredo Dias e Andrade²⁰³, ao discorrerem acerca das teorias da subcultura delinquente, que o crime resulta da obediência a um código moral ou cultural, que induz ao ingresso na criminalidade por significar a conversão de sistemas de crenças e valores em ação, da mesma forma como ocorre com o comportamento conforme a lei. Assim, o indivíduo conquista status e sucesso ao corresponder às expectativas do grupo de referência, do seu meio cultural.

De outra banda, as neurociências já assentaram evidências sobre a influência do ambiente na conduta do adolescente, bem como, que fatores como a situação de pobreza, o abuso sexual, a negligência com os cuidados da criança e a delinquência infantil, junto com antecedentes neurobiológicos e psicológicos, somados ao contexto social em que se desenvolveu o sujeito, influenciarão na formação da sua moral²⁰⁴ e, conseqüentemente da sua conduta.

Nesse contexto, a cultura, enquanto modo de viver que reúne os costumes de um povo, certamente, é determinante na formação

202 FIGUEIREDO DIAS, Jorge de; ANDRADE, Manuel da Costa. *Criminologia – O homem delinquente e a sociedade criminógena*. 1. ed. reimp. Coimbra: Coimbra Editora, 2013, p. 290-291.

203 *Idem. Ibidem*, p. 291.

204 SLACHEVSKY, A et al. *Cortex prefrontal y transtornos del comportamiento: Modelos explicativos y métodos de evaluación*. *Revista Chilena de Neuro-Psiquiatria*, vol. 43, n. 2, p. 109-121, 2005., *apud*: SLACHEVSKY, Andrea *et al.* *La contribución de la neurociencia a la comprensión de la conducta: El caso de la moral*. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-98872009000300015. Acesso em: 10 jul. 2017, p. 2 ss.

moral dessas pessoas, pelo que os conceitos de justo e injusto, certo e errado, variarão de acordo com a vivência desse povo.

Nessa esteira, diferentes povos possuem diferentes culturas, por isso mesmo não se deve cogitar da fixação de parâmetros mundialmente aplicáveis para regular a idade em que a pessoa deve ser inserida no sistema penal especial da criança e do adolescente, ou naquele dos adultos.

Como magistralmente discorre Silva Dias²⁰⁵, no sentido normativo, o multiculturalismo designa “uma concepção ético-política sobre a organização justa de uma sociedade com tais características”. Segue afirmando que, na perspectiva multicultural, busca-se o “reconhecimento do outro como um igual que é diverso”, no entendimento “recíproco como sujeitos autônomos simultaneamente iguais e diferentes”.

Saliente-se que a definição de Silva Dias refere-se ao contemporâneo multiculturalismo relacionado às emigrações que levam povos de diferentes etnias e culturas a conviverem no espaço de um mesmo país, desafiando cotidianamente o Estado e a sociedade a encontrarem vias para uma convivência pacífica, além da adequação do sistema de justiça, e das próprias normas, às exigências peculiares dessas diversas culturas, sem, contudo, perderem sua identidade e autonomia enquanto sujeitos de direitos e obrigações. Evidentemente, as mesmas noções podem se aplicar para as diferentes culturas, de povos diversos, em suas respectivas pátrias mães.

Como bem reforça esse autor, a igualdade e a diferença desses sujeitos se calcam, dentre outros aspectos, “na constituição cultural

205 SILVA DIAS, Augusto. O multiculturalismo como ponto de encontro entre Direito, Filosofia e Ciências. *In*: BELEZA, Teresa Pizarro; CAEIRO, Pedro; COSTA PINTO, Frederico Lacerda da (org.). Multiculturalismo e Direito Penal. Coimbra: Almedina, 2014, p. 15-31, notadamente a p. 17. Nesse artigo o autor destaca alguns exemplos, como a excisão clitoriana feminina em alguns povos africanos e a ocorrência de homicídios que se apoiam na manutenção da honra familiar em comunidades turcas.

diversa do espírito humano, na constatação de que nascemos e crescemos inseridos em redes ou plexos de sentido não uniformes, que influenciam amplamente o nosso modo de pensar e de agir”.

Assim, por óbvio, ao tempo em que se reconhece a identidade cultural de um povo, que ainda assim resguarda a identidade de cada concidadão, imagine-se o quão malfadada seria a literal universalização de uma política criminal, como é o caso da idade mínima de responsabilização criminal que, além de ferir a autonomia dos Estados, ainda pecaria pela incapacidade de atender às necessidades das diversas nações e seus respectivos povos.

Interessantes reflexões acerca da insuficiência do universalismo racional são feitas por Sousa Mendes²⁰⁶, quando demonstra que o modelo universalista sugere a “possibilidade de construção racional de um sistema de normas válido para todas as pessoas e para todos os casos da vida”, quando, na verdade, uma solução com essa abrangência *erga omnes* entraria em contradição com a solução mais justa no caso concreto.

Assevera, o referido autor²⁰⁷, que já antes de Cristo, Aristóteles preocupava-se com a prevalência da razão universal sobre a equidade, e que alguns filósofos modernos cogitam a possibilidade de derrogação da justiça estrita por revogabilidade da norma, enquanto outros, mais universalistas, aceitariam apenas a possibilidade de anular a razão de agir conforme a norma, se circunstâncias extraordinárias do caso concreto indicarem a renúncia à devida ação.

206 SOUSA MENDES, Paulo. Em defesa do particularismo moral e do pluralismo liberal – em especial no domínio do Direito Penal. In: BELEZA, Teresa Pizarro; CAEIRO, Pedro; COSTA PINTO, Frederico Lacerda da (org.). Multiculturalismo e Direito Penal. Coimbra: Almedina, 2014, p.143-152, especialmente, p. 144-146.

207 SOUSA MENDES, Paulo. Em defesa do particularismo moral e do pluralismo liberal – em especial no domínio do Direito Penal. In: BELEZA, Teresa Pizarro; CAEIRO, Pedro; COSTA PINTO, Frederico Lacerda da (org.). Multiculturalismo e Direito Penal. Coimbra: Almedina, 2014., neste particular, cita: ARISTOTELES, Nicomachean Ethics. Tradução: Sarah Broadie. Liv. 10, 1137b11-24, p. 174.

Mais adiante, tratando do particularismo racional²⁰⁸, argumenta que os adeptos dessa corrente acreditam que não há norma uniforme e invariavelmente relevante, acrescentado que a mesma circunstância pode ser razão para agir em um caso concreto e não agir em outro, ou, ainda, ser absolutamente irrelevante numa terceira situação.

Por isso, sustenta que as regras de conduta são provisórias, mostrando-se válidas para a solução geral dos casos e para quando não há tempo, ou nossas capacidades não são suficientes para analisar corretamente as circunstâncias do caso concreto, como forma de indicar a maneira menos perigosa de agir.

Segue defendendo o pluralismo liberal, indicando que seus ideais demonstram a possibilidade de haver mais de uma resposta justa e equitativa para situações cotidianas em que se escolhe uma ou outra razão para agir de determinada maneira²⁰⁹.

Conclui por afirmar que “a riqueza dos casos concretos, a necessidade de atender às suas particularidades e a abertura às diferentes mundividências” indicam a prescindibilidade da sistematização metodológica de conceitos abstratos e deduções lógicas meramente formalistas²¹⁰.

As ponderações de Sousa Mendes se dirigem a ordenamentos jurídicos instituídos para um mesmo povo, de uma mesma nação, demonstrando que culturas jurídicas que carecem de sistematização, como a anglo-americana, não se ressentem dessa falta, por se organizarem validamente através de outras vias, no caso, a jurisprudência e a doutrina. Ainda deixa claro que os sistemas estão em permanente “autodesenvolvimento” orientados para sua finalidade, como é o caso da política criminal adotada por uma nação.

208 *Ibidem* p. 147-148.

209 SOUSA MENDES, Paulo. *op. cit.*, p. 149. Neste ponto, Sousa Mendes cita: AA.VV., *Pluralism: The Philosophy and Politics of Diversity*. Maria Baghramian e Attracta Ingram (org.). London/New York: Routledge, 2000.

210 *Idem. Ibidem*, p. 152.

Posto isso, percebe-se que, se a norma vigente em um Estado segue em “autodesenvolvimento”, com maior razão, as diversidades culturais devem ser respeitadas na formação do ordenamento jurídico de cada nação.

Com efeito, as raízes culturais de um povo influenciam na formação da identidade de cada indivíduo e na realização do seu projeto de vida, somente sendo justificável à comunidade internacional influenciar nas suas políticas sociais ou criminais para resguardar bens jurídicos de elevada magnitude, como é o caso da dignidade da pessoa, enquanto ser humano.

Imperioso reconhecer que a fixação da idade mínima para responsabilização criminal é matéria que deve se adequar às necessidades específicas de prevenção e sancionamento das infrações penais, protegendo os bens jurídicos relevantes no contexto de sua respectiva cultura e suas diferenças, em qualquer parte. Entretanto, não convém afirmar que a solução que atende a um povo, atenderá, obrigatoriamente, às pessoas de uma outra matriz cultural.

A título de ilustração, pode-se pensar nos exemplos citados por Silva Dias acerca do multiculturalismo, como o caso dos homicídios que visam ao restabelecimento da honra familiar na Turquia, ou a excisão clitoriana feminina em alguns povos africanos, que na cultura da maior parte dos países europeus e americanos seriam impensáveis e severamente puníveis, para essas culturas são condutas aceitáveis e, até mesmo, esperadas pelo grupo.

Do mesmo modo, comportamentos esperados de uma criança ou um adolescente em uma cultura podem ser severamente combatidos em uma outra, não restando qualquer dúvida de que o modo de viver de um povo, suas experiências culturais e costumes influenciam no amadurecimento cognitivo e moral das pessoas.

Importante lembrar que, como destacam Steinberg e colegas²¹¹, assim como diversos outros autores anteriormente citados,

211 STEINBERG, Are adolescents less mature than adults? **American Psychologist**, vol. 64, n. 7, p. 583-594, out., 2009, p. 593.

não se pode confundir maturidade intelectual ou cognitiva com maturidade psicossocial, havendo evidências científicas de que a maturidade intelectual, influenciada pelo ambiente e pela cultura, é alcançada alguns anos antes da maturidade psicossocial, que decorre do desenvolvimento completo do cérebro social – região do córtex pré-frontal.

Assim, não há mesmo como sistematizar em caráter global a incidência da lei penal sobre certas condutas e, muito menos ainda, ter a idade penal mínima em consenso mundial, devendo, certamente, ser respeitadas as variadas culturas, com a intervenção da comunidade internacional apenas em casos concretos que excedam ao aceitável como dignidade humana da pessoa.

Some-se a todo o exposto, o fato de que a idade para responsabilização criminal, seja no sistema adotado para o adolescente ou na esfera comum do adulto, é questão de política criminal a respeito da qual prevalece a autonomia dos Estados na sua fixação, não obstante, recomendações internacionais sejam costuradas, como é o caso das Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil, as multimencionadas Regras de Beijing que, em seu nº 4.1, recomendam que a idade de responsabilização da criança não deve se dar em idade demasiadamente baixa e deve ter em conta sua maturidade afetiva, psicológica e intelectual.

A GRAVIDADE DO ATO DEVE DETERMINAR A IDADE PENAL?

Em alguns países, a idade da responsabilização penal varia de acordo com a natureza do ato infracional, sendo geralmente diminuída nos casos de crimes considerados muito graves, ou hediondos.

Sabe-se que os sistemas especiais de responsabilização juvenil, inspirados na Convenção dos Direitos da Criança e nas Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil, devem sempre observar o superior interesse do jovem e considerar sua peculiar situação de pessoa em desenvolvimento

biopsicossocial, tanto no que tange às garantias processuais que lhe serão dispensadas, como no que trata da punição a ser-lhe fixada.

Não resta dúvida, na ocorrência de um crime grave, a necessidade de intervenção estatal é premente, seja em razão da prevenção especial, que indica o encaminhamento do próprio agente a um sistema que o instrua para uma vida pacífica em sociedade, evitando a reincidência; pela prevenção geral que reclama uma atitude do Estado para reforçar a necessidade de observância da norma; ou, até mesmo, para aqueles que veem a punição apenas pelo viés retributivo, hoje também impregnado pelo caráter pedagógico, a fim de que responda pelo seu erro e oportunize ao Estado sua ressocialização.

Necessário reafirmar que, no caso do adolescente em conflito com a lei, o sancionamento visará sempre, em primeiríssimo lugar, a prevenção especial constituída no interesse em educá-lo para a vida adulta.

Oportuno, então, questionar se é legítimo inserir o adolescente mais cedo no sistema penal dos adultos em razão da gravidade do ato cometido, considerando sua condição de desenvolvimento biopsicossocial? Não se vislumbra acerto nessa solução.

A gravidade do ato em nada altera a peculiar situação do adolescente, que tem ainda o desenvolvimento cerebral incompleto, fazendo com que tenha diminuída percepção do risco, seja naturalmente impulsivo, tenha menor capacidade de tomar decisões e de planejá-las, busque sensações novas e gratificação imediata, seja mais susceptível à pressão do grupo, tenha menor capacidade de controlar seus estados emocionais e dirija seus atos ao presente, sem pensar no futuro, como já foi acima destacado²¹².

212 Sobre a necessidade de um sistema penal diferenciado para o adolescente em razão de suas características comportamentais apontadas pela psicologia evolutiva, elencando-as e citando diversos autores da matéria: PÉREZ, Laura Pozuelo. Sobre la responsabilidad penal de un cerebro adolescente – Aproximación a las aportaciones de la neurociencia acerca del tratamiento penal de los menores de edad. Disponível em: <http://www.indret.com/pdf/1127.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2017, p. 4.

É certo que atos mais graves, com requintes de crueldade ou violência, e aqueles que atingem mais fortemente a coletividade, devem ser rechaçados com rigor, mas em regime próprio ao adolescente em conflito com a lei.

O sistema de justiça infantojuvenil não pode e não deve ser confundido com inação do Estado ou com impunidade, mas visto como sistema adequado a viabilizar uma justiça penal eficaz, manejada através de um sistema especial que atende às peculiaridades do adolescente como pessoa em desenvolvimento biopsicossocial e ao dever estatal de controle da criminalidade e da violência, através de políticas públicas eficazes.

Com efeito, o adolescente que venha a cometer um ato de destacada gravidade deve por ele responder e receber punição, atendimento educacional e psicossocial que o encaminhe para um futuro dentro dos parâmetros da licitude e de uma vida futura produtiva, com internalização das regras sociais, morais e legais, que deve seguir por todos os seus dias.

O sistema socioeducativo dispõe de medidas que, ao lado de atenderem à prevenção geral, por manterem o jovem em internação que corresponde a uma pena privativa de liberdade – a de reclusão –, deverão oferecer-lhe educação, profissionalização e atendimento multidisciplinar, inclusive médico e psicológico, de forma a encaminhá-lo a um futuro produtivo e um bom convívio social, como eficiente meio de prevenção especial positiva.

A inserção prematura do adolescente no sistema penal de adultos, além de atentar contra as orientações internacionais protetivas da infância e da juventude, ainda levará essa pessoa, imatura e influenciável, ao convívio com delinquentes mais experientes e ardilosos, com alto poder de persuasão sobre os mais jovens, que passam a tê-los como heróis de acordo com a crescente periculosidade, formando-os para uma criminalidade adulta especializada, em vez de resgatá-los para o convívio social saudável.

Há, certamente, quem pense que os jovens infratores já estão de tal maneira audaciosos que nada teriam a aprender com os maiores

em um presídio. Engano! Estudos neurocientíficos demonstram que, em razão da plasticidade de suas funções cerebrais, o adolescente tem maior propensão em moldar seu comportamento de acordo com estímulos externos²¹³.

Dessa maneira, a convivência diuturna com pessoas adultas que perderam a perspectiva de futuro, já trazem uma sobrecarga de dores emocionais e refinamento nas práticas criminosas, bem como, experiência nas atividades ilegais de como ter ou não sucesso no ramo, faz toda a diferença na formação do adolescente.

Por essas mesmas razões, Steinberg²¹⁴ fundamenta seu pensamento no sentido de que a inserção do adolescente no sistema punitivo adulto é totalmente contraproducente para a ressocialização desejada, ante sua peculiar situação de desenvolvimento.

Além de tudo isso, Bechtold e Cauffman²¹⁵ demonstram, através de estudos empíricos, realizados em experiência que envolveu 364 jovens entre 14 e 17 anos de idade, e veio a confirmar dados já anteriormente sustentados, no sentido de que adolescentes julgados ou encarcerados em sistema penal de adultos revelam diminuída condição de defesa, desenvolvem uma relevante tendência ao suicídio e à automutilação, são vítimas frequentes de abusos sexuais e outros tipos de violência, além de demonstrarem maior tendência à reincidência criminal.

213 SHEFFIELD MORRIS, Amanda, RATLIFE, Erin L., COSGROVE, Kelly T., STEINBERG, Laurence. We Know Even More Things: A Decade Review of Parenting Research. *J Res Adolesc*, vol. 31, n. 4, p. 870-888, dec., 2021, dentre outros mencionados.

214 STEINBERG, Laurence. Adolescent Development and Juvenile Justice. *Annual Review of Clinical Psychology*, vol. 5, p. 459-485, abril 2009, p. 47-63.

215 BECHTOLD, Jordan; CAUFFMAN, Elizabeth. Tried as an Adult, Housed as a Juvenile: a Tale of Youth from Two Courts Incarcerated Together. *Law and Human Behavior*, vol. 38, n. 2, p. 126-138, 2014, informações em todo o artigo. No mesmo sentido: CAUFFMAN, Elizabeth. Aligning Justice System processing with developmental science. *Criminology & Public Policy*, vol. 11, n. 4, p. 751-758, 2012.

Os mesmos autores citam, em seguida, experiência na qual 519 jovens que cometeram crimes graves e cumpriram medidas em centros educacionais de adolescentes, em programa adequado às suas idades, não apresentaram tendência à contumácia criminal durante o ano seguinte.

Evidente, pois, que aplicar ao adolescente penas próprias para adultos e na companhia destes, contraria a finalidade socializadora das sanções aceitas pela comunidade internacional para essa faixa etária, por dificultar o desenvolvimento cognitivo e o bom amadurecimento psicossocial do jovem, além de influenciar negativamente sua formação para a vida adulta em diversos aspectos, como a escolarização, o desenvolvimento de competências socioafetivas e a qualificação para a vida laboral²¹⁶.

Dessa forma, independentemente da gravidade do ato cometido, o adolescente deve ser julgado e cumprir sanção adequada a sua faixa etária, observadas as peculiaridades da fase em que se encontra, e para que possa receber tratamento que o encaminhe a um amadurecimento biopsicossocial que favoreça uma vida adulta conforme as regras sociais e legais.

Registre-se que os parâmetros do Direito Penal Juvenil constituem interesse não só do adolescente em conflito com a lei, mas de toda a sociedade que um dia o receberá de volta em seu seio, com as aquisições positivas e negativas da intervenção recebida enquanto cumpria a medida punitiva ou ressocializadora.

Na verdade, é preciso fazer uma reflexão acerca do fundamento moderno para as penas e medidas socioeducativas que não mais se confundem com vingança pública, meramente retributiva, ou com a expiação preponderante na prevenção geral.

Em se tratando de adolescente, tendo em vista sua proteção integral e superior interesse, preconizados por instrumentos internacionais e pelas legislações da maioria dos países ocidentais, o cerne da questão não pode ser o ato infracional cometido, mas o

216 POZUELO PÉREZ, Laura. *op. cit.*, p. 22.

rumo que será dado ao adolescente a partir do momento em que ele chegou ao sistema de justiça e aos cuidados imediatos do Estado, através do cometimento de ato ilícito e antijurídico.

No mais, na concorrência entre o interesse do adolescente de ser julgado em sistema especial e a proteção de qualquer outro bem jurídico afetado pelo crime por ele cometido, há de prevalecer sempre o superior interesse do jovem, face à prioridade absoluta que deve ser dada aos seus direitos e garantias, preconizada internacionalmente. Em outras palavras, deve prevalecer o interesse do jovem de ser julgado em sistema próprio e neste cumprir a medida sancionadora.

Nesse sentido, nada obsta relembrar a função social da punição que, nem de longe visa apenas segregar o infrator, ao contrário, deve ter como meta contribuir para que tenha uma vida integrada à sociedade e em conformidade com os valores morais e normativos desta, o que somente pode ser alcançado em um sistema que, aplicando o princípio da equidade, ou igualdade, trate adequadamente as pessoas em peculiar situação de desenvolvimento, provendo suas necessidades que, até então, sofreram falha na atuação da família, do Estado e da própria sociedade.

Por tudo isso, a solução de variar a idade penal de acordo com a gravidade do ato cometido, além de não atender ao anseio de segurança tão clamado pela sociedade hodierna, retira o superior interesse infantojuvenil do epicentro da intervenção estatal, para priorizar a tutela do bem jurídico ofendido, em flagrante desatenção aos princípios internacionais que protegem a criança e o adolescente, não sendo recomendável.

IMPUTABILIDADE ESPECIAL E MAIORIDADE PENAL

Com os parâmetros instituídos pela diferenciação da sanção a ser aplicada à criança, ao adolescente e ao adulto, busca-se atender às necessidades peculiares de cada fase, nos diferentes sistemas, para que a sanção não assuma papel meramente retributivo para

com a pessoa que, com seu ato de desvalor social, cometeu um crime. Pretende-se, ao contrário, que o agir do Estado constitua meio de prevenção geral e especial, além de uma porta aberta para efetiva mudança na vida do infrator, atingindo sua funcionalidade. Os diferentes sistemas são, assim, imprescindíveis para que sejam alcançados os objetivos almejados do poder sancionatório estatal.

Conforme já foi visto, historicamente, três fórmulas sustentaram as razões para atenuar ou excluir a responsabilidade penal de crianças e adolescentes, quais sejam: os critérios psicológicos, biológicos – ou cronológicos –, e o misto. Sposato²¹⁷ afirma que, no primeiro critério, atende-se à capacidade de discernimento do agente, enquanto no segundo se estabelece um limite de idade abaixo da qual, de maneira automática, exclui-se sua responsabilidade criminal e, no terceiro, combinam-se ambos os critérios, não sendo suficiente possuir determinada idade, impondo-se também que, no momento do cometimento do fato delitivo, o agente careça da capacidade de compreender a ilicitude daquele fato e de atuar conforme essa compreensão.

Mister reconhecer, no entanto, que o discernimento que rege os critérios psicológico e misto, jamais foi validamente definido, apesar de muito esforço doutrinário nesse sentido.

Na verdade, o critério do discernimento abria ao julgador espaço demasiadamente alargado de arbítrio, redundando em funcionamento conforme a conveniência do Tribunal, que o declarava a partir do interesse ou desinteresse em aplicar a pena, com natureza totalmente correcionalista, baseado no entendimento pessoal e casualista de quando a pena seria útil ou inútil para o infrator.

Tendência atual, o critério cronológico, ou biológico, opera-se a partir de fato indiscutível, a idade do agente, e assim exclui qualquer discussão acerca da capacidade do sujeito de compreender o caráter ilícito de seu ato, a não ser quando lhe pese outra

217 SPOSATO, Karyna Batista. Direito Penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 161 ss.

circunstância excludente, como a enfermidade mental, constituindo-se em critério mais respeitoso e democrático, por levar em consideração a capacidade do homem médio, respeitando todas as pessoas desde o nascimento, na qualidade de sujeitos de direito e não objeto do arbítrio estatal e do subjetivismo dos operadores do Direito ou das equipes multidisciplinares que atuam nos Tribunais.

As diversas nuances retratadas neste estudo, quer pelo viés das Neurociências ou da Psicologia, demonstram que a criança não tem ainda maturidade para compreender a perspectiva da terceira pessoa e nem do sistema social em que vive, pois se encontra em fase eminentemente egocêntrica.

Além disso, seu cérebro não está suficientemente desenvolvido para agir conforme a motivação moral em alguns casos já absorvida, tendo em vista que a proliferação de sinapses que tem nessa fase da vida, torna o processo decisório uma atividade extremamente complexa e extenuante²¹⁸.

Reconhecida a imaturidade da criança, quer nos padrões comportamentais ou fisiológicos, inócua seria a instituição de sistema de apuração da responsabilidade criminal nessa faixa etária, uma vez que assumiria feição meramente retributiva, posto que, na tenra idade, não se pode aferir a culpabilidade, tampouco afirmar que a pessoa seja capaz de cumprir uma medida sancionatória ou se beneficiar da instrumentalização desta.

A exata idade em que a pessoa sai da infância e entra na adolescência ou sai desta e entra na fase adulta não é consenso, nem mesmo entre neurocientistas e psicólogos, ou para organismos nacionais ou internacionais que cuidam da proteção infantojuvenil.

Fato é que, na maior parte dos estudos consultados, a similitude e linearidade dos padrões comportamentais e do desenvolvimento

218 Conclusão a que se chega, a partir do cotejo das informações trazidas no capítulo 3, sobretudo das lições de Luna, *op. cit.*; Pozuelo Pérez, *op. cit.*; Nunner-Winkler, *op. cit.*; Blakemore, *op. cit.*; Steinberg, *op. cit.* e Slachevsky, *op. cit.*, multimensurados.

das funções cerebrais compatíveis com a infância são apontados como perdurando até a faixa dos 11 a 13 anos de idade, ou, em menor escala, aos 9 anos de idade²¹⁹.

Em suas lições, Cauffman²²⁰ destaca que até os 13 anos de idade a criança não apresenta sequer capacidade de defesa, posto que não está apta a selecionar as informações que deve transmitir à sua defesa técnica para serem postas em seu favor, diante da sua imaturidade cognitiva e psicossocial.

Dessa forma, certíssimos se encontram os ordenamentos jurídicos que, garantindo um processo justo, não aplicam qualquer sanção nos casos de cometimento de fato descrito como crime, por uma criança, variando essa idade limite entre os 11 e os 13 anos, de acordo com a maioria dos estudos neurocientíficos, corroborados pela Psicologia Evolutiva.

Assim, o critério que deve prevalecer é mesmo o da razoabilidade. Por isso, as Diretrizes de Beijing para as Nações Unidas e as recomendações do Conselho Europeu recomendam que a idade mínima para responsabilização da pessoa pela prática de um crime não deve ser tão baixa que alcance pessoas que não tenham atingido um mínimo de maturidade emocional, mental e intelectual, estando os ordenamentos da maioria dos países da comunidade internacional de acordo com essas regras.

Observa-se, por exemplo, que Portugal, Espanha e Brasil têm idade mínima para processamento do adolescente, dito inimputável, aos 12 anos, e a Alemanha, aos 14 anos de idade²²¹.

Nesse tom, as crianças de 0 a 12 anos incompletos no Brasil, Portugal e Espanha, e aquelas de 0 a 14 anos incompletos, na Alemanha, ainda que cometam um fato descrito em lei como crime,

219 Ver: Slachevsky; Mill; Gotay; Tamnes; Nunner-Winkler; Rudolphs e Blakemore, todos citados no capítulo 2.

220 CAUFFMAN, Elizabeth. Aligning Justice System processing with developmental science. *Criminology & Public Policy*, vol. 11, n. 4, p. 751-758, 2012, p. 751.

221 Conforme tabela constante do Anexo.

estando presentes a ilicitude e antijuricidade, não serão responsabilizadas, posto que, efetivamente, inimputáveis, cabendo a elas, conforme particularidades de cada sistema, medidas de proteção, que garantam seu bom desenvolvimento biopsicossocial dali em diante²²².

Repise-se, nesses países, as crianças são verdadeiramente inimputáveis, o que encontra total consonância com os princípios mais basilares de proteção à infância, garantindo-se sua proteção integral e superior interesse, tão prestigiados pela comunidade internacional.

Conforme destacam diversos autores, entre a infância e a adultez, existe uma fase intermediária, igualmente com suas peculiaridades, a qual se denomina adolescência, não havendo, também quanto a esta, uma uniformidade de entendimento acerca das idades em que nela se entra e sai. A maioria dos estudos neurocientíficos considera o início da adolescência depois dos 11 anos, estendendo-a até os 17, 18, 19, 22, ou até meados da segunda década de vida²²³.

As ciências sociais constataam que com as mudanças culturais do mundo moderno os jovens perduram mais tempo na fase escolar, avançando cada vez mais no grau de escolaridade, além de demorarem mais para se casar e para sair da casa dos pais, estendendo o comportamento adolescente até se aproximarem dos 30 anos.

Para os psicólogos, a adolescência é um período de conclusão do desenvolvimento, que prepara a pessoa para a vida adulta, chegando a uma maturidade cognitiva por volta dos 18 anos, não

222 Essas medidas, que no Brasil se encontram elencadas no art. 101, ECA, geralmente incluem escolarização, tratamentos hospitalares ou ambulatoriais, programas de orientação à criança e à família, e até, em casos mais extremos de vulnerabilidade, colocação em instituição de acolhimento, abrigo, ou ainda em família substituta. Tais medidas não serão aqui detalhadas, por fugirem ao escopo do trabalho.

223 Ver mesmos trechos destacados no capítulo 2, notadamente os trabalhos de SLACHEVSKY, *op. cit.* e TAMNES, *op. cit.*

obstante a concepção atual seja de que esse aprimoramento cognitivo seja contínuo e não se estanque na adolescência²²⁴.

Na perspectiva neurocientífica, já amplamente exposta, o período da adolescência, iniciado com as mudanças hormonais da puberdade, é marcado pela vulnerabilidade de uma proliferação de sinapses cerebrais que dificultam as decisões qualitativas, além de estarem com toda a região do cérebro social em franco desenvolvimento, fazendo com que sejam mais propensos a comportamentos de risco, busca de sensações e novas emoções, bem como têm maior dificuldade em resistir aos impulsos²²⁵.

Conforme explicita Luna²²⁶, em harmonia com tantos outros neurocientistas, é através da eliminação de sinapses, nos sistemáticos desbastes, e da progressiva mielinização dos axônios – ao longo da adolescência e início da idade adulta – que se promove a integração mais eficiente da rede de circuitos do córtex pré-frontal, incrementando a capacidade e a velocidade do tratamento da informação, e sustentando a rede de circuitos, preparando o cérebro para as atividades mais complexas.

Ao lado de tudo isso, pondera Luna que, nesse período, a nível hormonal, há maior atividade dos sistemas excitatórios dopaminérgicos do que dos sistemas inibitórios serotoninérgicos, o que acaba por limitar a capacidade do adolescente de avaliar adequadamente o reforço, seja de recompensa ou punição.

224 LEHALLE, Henri. O desenvolvimento cognitivo durante a adolescência. In: FONSECA, António Castro (ed.). Crianças e Adolescentes. Coimbra: Almedina, jul. 2010, p. 288-330, destaque para p. 323.

225 LUNA, A. Beatriz. A maturação do controlo Cognitivo e o cérebro adolescente. In: FONSECA, António Castro (ed.). Crianças e Adolescentes. Coimbra: Almedina, jul. 2010, p.332 e 344-350. Ver também: SLACHEVSKY et al. La contribución de la neurociencia a la comprensión de la conducta: El caso de la moral. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-98872009000300015; Acesso em: 10 jul. 2017, p.2-3.

226 LUNA, A. Beatriz. A maturação do controlo Cognitivo e o cérebro adolescente, *op. cit.*, p. 342-344.

A mesma autora considera, ainda, que as mudanças que ocorrem na adolescência sugerem que a plasticidade do cérebro e os mecanismos determinados biologicamente no adolescente têm uma significativa influência no seu desenvolvimento até chegar ao auge do seu desempenho cognitivo e sua estabilização, quando chegar à fase de jovem adulto²²⁷.

Foulkes e Blakemore²²⁸ advertem para o fato de que o adolescente apresenta uma hipersensibilidade para os estímulos sociais, sejam positivos ou negativos, em razão da ativação de regiões fronto-estriatais do cérebro, confirmando a noção da plasticidade cerebral nessa fase da vida. Reforçam, ainda, a influência dos pares, nessa fase e a supervalorização da aprovação destes.

Ainda, Fett²²⁹ e colaboradores destacam a importância da interação social na adolescência, reforçando a ideia da reciprocidade nos relacionamentos, com forte influência positiva ou negativa dos pares. Chamam a atenção para o fato de que nessa fase do desenvolvimento, a confiança no outro ganha maior relevância, o que favorece a influência na sua aquisição cognitiva, tendo igualmente reflexos mais drásticos quanto à deslealdade e reforços negativos.

Van Duijvenvoorde e colegas²³⁰ acompanharam pessoas na faixa dos 8 aos 25 anos de idade e concluíram que a oferta regular de leitura, como teste para a especialização das funções cerebrais em pessoas com dificuldade de letramento ou dislexia, contribuiu para a qualificação das suas habilidades cognitivas, afetivas e de interação social com a família e a comunidade, ante o fortalecimento das

227 LUNA, A. Beatriz. *Ibidem*, p. 332.

228 FOULKES, Lucy; BLAKEMORE, Sarah-Jayne. Is there heightened sensitivity to social reward in adolescence? *Current Opinion in Neurobiology*, v. 40, p. 81-85, 2016.

229 FETT, Anne-Kathrin, et al. Trust and reciprocity in adolescence – A matter of perspective taking. *Journal of Adolescence*, vol. 37, p. 175-184, 2014.

230 VAN DUIJVENVOORDE, Anna C. K.; WHITMORE, Lucy B. Whitmore; WESTHOFF, Bianca Westhoff and MILLS, Kathryn L. A methodological perspective on learning in the developing brain. *npj Science of Learning*, vol. 7, n. 12, 2022.

conexões sinápticas entre as regiões do cérebro, anteriormente à mielinização axônica.

Por outro lado, observa-se que a vulnerabilidade do adolescente à influência do meio, sobretudo dos pares, é bastante elevada, pelo que se conclui que inserir esse jovem, sedento de orientação, no sistema carcerário, certamente o levará a redobrada influência dos adultos em cumprimento de pena, promovendo, neste caso, uma socialização negativa, o que, certamente, não é benéfico ao adolescente, tampouco à sociedade que o receberá de volta depois de cumprida a sanção.

Em recente revisão acerca do impacto do ambiente negativo e da exposição à situação de vulnerabilidade na adolescência, em estudo prospectivo com neuroimagens, Kobulsky e colegas confirmaram, através da análise de um modelo de 5 fatores de negligência do adolescente, consubstanciado em exposição ao risco, monitoramento inadequado, desatenção às necessidades básicas, permissão de mau comportamento e suporte inadequado, verificou-se que o suporte inadequado e a exposição ao risco foram associados ao uso abusivo de substâncias psicoativas e a exposição ao risco foi associada à delinquência e ao suicídio²³¹.

Depreende-se das constatações trazidas à baila que, em face da plasticidade do seu cérebro, o adolescente e o adulto jovem sofrem sensível influência do meio em que estão inseridos, com maior facilidade de aprendizado e reforço comportamental, positivo ou negativo, o que corrobora a importância do sistema sancionatório especial em que será responsabilizado o adolescente infrator.

Percebe-se que os sistemas especiais para apuração dos atos infracionais praticados por adolescente têm, no viés da educação e da socialização, sua maior razão de ser; enquanto que o sistema penal dos adultos – a quem se atribui uma maior liberdade de

231 KOBULSKY, Julia M.; VILLODAS, Miguel; YOON, Dalhee; WILDFEUER, Rachel; DUBOWITZ, Howard; STEINBERG, Laurence. Adolescent Neglect and Health Risk. *Child Maltreat*, v. 27, n. 2, p. 174-184, maio, 2022.

decisão em face da estabilidade alcançada nas funções cerebrais, com reflexos no comportamento –, associa a essa imputação uma maior carga de retributividade e prevenção geral, do que mesmo a tão proclamada socialização por meio pedagógico.

Nessa esteira, Claus Roxin destaca que o Direito Penal Juvenil se converte em campo próprio do Direito, em que os delitos cometidos por menores de idade e suas consequências – parcialmente penais – têm preceitos especiais de direito material e processual²³².

Desse modo, a fixação da idade penal mínima é instituto de destacada relevância para que se torne possível alcançar uma justa decisão para a pessoa que comete fato descrito como crime e, ao mesmo tempo, seja viabilizado o cumprimento de medida no sistema adequado à sua socialização, de acordo com a fase em que se encontra seu desenvolvimento biopsicossocial.

Nesse norte, verificadas as peculiaridades do cérebro adolescente, não resta dúvida, a melhor solução é mesmo encaminhá-lo ao sistema socioeducativo – ou tutelar –, através do qual o Estado terá uma intervenção educacional em face do cometimento do ato ilícito e antijurídico, respeitando a condição peculiar de desenvolvimento biopsicossocial do agente, ao invés de mover-se pelo castigo e pela retribuição, visando devolver à sociedade uma pessoa melhor encaminhada para uma vida adulta responsável e digna.

Nesse diapasão, no Brasil e na Espanha, essa imputabilidade especial do adolescente, regida pelo Direito Penal Juvenil, vigora para o ato infracional cometido entre os 12 anos completos e os 18 incompletos, enquanto em Portugal, a responsabilização do adolescente no sistema tutelar se dá na faixa dos 12 anos completos, aos 16 incompletos, e na Alemanha, dos 14 anos completos, até os 18 incompletos, todos guardando uma certa coerência com

232 ROXIN, Claus. Derecho Penal – Parte General – Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito. 3. ed. Madrid: Civitas Ediciones, 2003, p. 46.

o período indicado pelas neurociências como correspondente à adolescência²³³.

Mister registrar que alguns autores têm chamado de imputabilidade *sui generis*²³⁴ a responsabilização do adolescente inimputável por ato descrito no ordenamento jurídico como crime. Por outro lado, prestigiando o vernáculo e adequando à terminologia utilizada no microsistema dedicado à criança e ao adolescente, esta autora opta por se referir ao instituto como imputabilidade especial do adolescente.

Finalmente, a partir dos 18 anos no Brasil, na Espanha e na Alemanha, bem como em grande parte dos Estados que compõem os Estados Unidos da América, o jovem é processado e julgado de acordo com o Direito Penal dos adultos, enquanto em Portugal, essa idade cai para os 16 anos. É a chamada maioridade penal.

A maioridade penal apresenta destacado interesse, tendo em vista que é a partir dela que a pessoa, em caso de condenação pela prática de um crime, será inserida no sistema carcerário dos adultos, com algumas exceções em países que, apesar de julgada como adulto, a pessoa cumpre sua pena em estabelecimento privativo de jovens. Isso faz toda a diferença. Infelizmente não é o caso do Brasil.

Com efeito, os padrões jurídicos do Estado Democrático exigem que a culpabilidade pelo ato concreto seja a base sobre a qual incidem a qualidade e a quantidade da sanção, não se podendo, dessarte, culpabilizar o adolescente da mesma maneira que se faz com o adulto que já conta com suas funções cerebrais estabilizadas e um maior e mais eficiente poder decisório, havendo estudos – como o de Steinberg, antes mencionado – que demonstram a

233 Apenas Portugal tem a idade penal mínima um pouco abaixo do consenso neurocientífico a respeito do período em que a pessoa sai da adolescência e ingressa na adultez.

234 A exemplo de SPOSATO, Karyna. Direito Penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista. São Paulo: Saraiva, 2013, em toda a obra, notadamente a partir da p. 156.

contraindicação de reunir adultos e adolescentes em um mesmo programa de ressocialização.

Ademais, conforme se observou dos estudos neurocientíficos retratados neste trabalho, a plasticidade do cérebro adolescente favorece sua educação e socialização, desde que seja inserido em programa adequado a essa evolução.

Registre-se que as medidas aplicadas aos adolescentes têm uma idade limite para cumprimento que, na maioria dos países signatários dos instrumentos das Nações Unidas para as causas infantojuvenis, gira em torno dos 21 anos de idade, como acontece em Portugal, Espanha, Alemanha e no Brasil. Nos Estados Unidos da América, esse limite etário varia de acordo com cada Estado-membro.

Em Portugal, é adotada política intermediária para o adulto jovem, entre 16 e 21 anos; na Espanha, e na Alemanha,²³⁵ esse sistema intermediário vai dos 18 aos 21 anos e em alguns Estados americanos, *v.g.* Califórnia, Idaho, Nebraska e New York, essa via é observada desde a variada maioridade penal estadunidense até os 21 ou 24 anos de idade.

Nesses casos, os jovens são julgados como adultos, mas cumprem a sanção a eles aplicada em instituições separadas dos adultos propriamente ditos e, em alguns casos, são beneficiados com direitos e garantias privativos dos adolescentes.

Acerca da política adotada nos Estados Unidos para jovens condenados no sistema penal de adultos, vale refletir sobre o questionamento de Roxin, se “não será preferível uma decisão adequada ao caso concreto, ainda que não integrável no sistema?”²³⁶. Apesar de reconhecer as virtudes de uma visão sistemática do Direito Penal, com os benefícios da segurança jurídica, da racionalização e uniformidade da jurisprudência, sustenta que as decisões devem levar em

235 Ver Tabela comparativa da imputabilidade penal, no Anexo.

236 ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico-penal. Tradução: Luis Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2012, p. 7.

conta questões de políticas criminais, sob pena de, embora claras e uniformes, não se ajustarem aos casos concretos.

É, certamente, nessa lógica que os tribunais americanos, a despeito de legislação e antiga jurisprudência contrária, mesmo não sendo signatários dos instrumentos internacionais que orientam os direitos humanos da criança e do adolescente, têm flexibilizado suas decisões, para se adequarem à óbvia necessidade de tratar essas pessoas, em peculiar condição de desenvolvimento, de forma diferenciada do tratamento penal dispensado aos adultos.

Nessa perspectiva, relevo absoluto merece a política criminal manejada pelo Estado de Direito acerca da idade mínima de responsabilização criminal, assim como aquela de responsabilização do adolescente dito inimputável, mas com imputabilidade especial, pela repercussão que enseja nas diretrizes sociais de seu povo, através da afirmação da norma, da prevenção da reincidência e das políticas sociais que adota, além do impacto que terá na vida do próprio infrator e da sua comunidade.

Diante de todo o exposto, não resta dúvida, as Neurociências constituem a base empírica melhor qualificada a instruir a normatização da maioria penal, por serem a área do saber mais avançada e segura no sentido de identificar o desenvolvimento da capacidade cognitiva e da maturidade psicossocial da pessoa, não se podendo prescindir de sua interdisciplinaridade com a Psicologia, as Ciências Jurídicas e Sociais, como um todo, e a Filosofia.

RESPONSABILIZAR E PROTEGER: UMA DIALÉTICA CONCILIÁVEL

Com a diversidade de correntes e teorias que justificam o direito moderno, é árduo o trabalho dogmático em torno dos critérios justificadores do fato punível e da própria punição, conforme já foi visto.

Discorrendo acerca da evolução histórica do Direito Penal, Correia²³⁷ destaca a importância do direito germânico, fazendo uma digressão que remonta à Idade Média e chega à atualidade. Não obstante reconheça a importância do direito romano, no que tange à elaboração das instituições penais, como a modelação de um certo número de crimes e noções advindas do direito privado, como o conceito de culpabilidade, já traçado com certa precisão²³⁸.

Quanto ao poder punitivo propriamente dito, aderindo à tese de Brunner, sustenta que a evolução se deu a partir da instituição da “perda da paz”, que seria absoluta quando as consequências para o agressor impunham sua total destruição na esfera jurídica, pois além de ser tido como morto pela família e pelo grupo, podia mesmo ser morto por qualquer pessoa, sem direito de ser apoiado, criando-se, contra ele, o dever de perseguição que, se não fosse executado pela comunidade, seria exercido pelo Estado que decretava a “perda da paz”, o que teria originado a pena de morte; e seria relativa nos casos em que cabia uma vingança privada tornada jurídica, no momento em que o Estado entregava o sujeito unicamente à perseguição da família do ofendido.

Acrescenta que a intervenção do Estado foi progressiva, inicialmente adstrita a limitar a vingança privada, para depois estabelecer a proporcionalidade entre a vingança privada e o delito – Talião –, em seguida propondo uma composição pecuniária e garantindo sua execução, para, finalmente, chamar a si todo o poder punitivo²³⁹.

Com o Iluminismo, a pena foi ganhando novo viés, à luz do contrato social que fundamentava o direito de punir na concepção de Beccaria, só a necessidade e a utilidade poderiam justificar a punição, as penas desnecessárias, ainda que não prejudiciais, seriam contra a justiça e a razão²⁴⁰.

237 CORREIA, Eduardo. Direito Criminal – I. Coimbra: Almedina, 2016, p. 76-97.

238 CORREIA, *Ibidem*, p. 81.

239 CORREIA, *Ibidem*, p.78-79.

240 *Apud* CORREIA, Eduardo. *Ibidem*, p. 84.

Aduz que o fim da pena não é torturar, mas intimidar o criminoso e as outras pessoas, num tanto de sofrimento necessário para ser superior ao prazer da prática do crime, assim a pena deveria ser “pública, de rápida atuação, necessária, tão suave quanto as circunstâncias a permitam, proporcionada ao crime e determinada através de lei”²⁴¹.

Foi no Iluminismo, com a valorização da liberdade, que as penas corporais propriamente ditas – as capitais –, abriram espaço para a prisão, privação de liberdade que, desde então, somente faria sentido se estivesse ligada ao espírito de regeneração e readaptação do criminoso à vida social²⁴².

Numa visão funcionalista, mais atual, García-Pérez²⁴³ ressalta que a punibilidade, enquanto elemento do delito, tem a necessidade de agregar funcionalidade, através da utilidade social, para o sistema, com finalidade preventiva geral positiva, a fim de assegurar a confiança que a sociedade deve ter na validade da norma.

Defensor do princípio da subsidiariedade do Direito Penal como limite formal da intervenção do Estado, esse autor alerta para as justificativas sociais da pena, admitindo que se a estabilização da vigência da norma puder ser alcançada por meios menos gravosos, extrapenais, o recurso à pena não será funcional, pois sua justificativa social implica valoração específica, e sua aplicação só é admissível quando seu fim não se pode alcançar por meio menos lesivo²⁴⁴.

O Direito Penal Juvenil deve, pois, seguir linha semelhante, reconhecendo-se a sua subsidiariedade e respeitando-se a mínima intervenção, já que, mesmo preconizando o superior interesse infantojuvenil, os atuais sistemas especiais de apuração de atos infracionais cometidos pelos adolescentes inimputáveis – detentores, ainda

241 Síntese de Hippel (1894), acerca dos ensinamentos de Beccaria, citada por CORREIA, *op. cit.*, p. 85.

242 CORREIA. *Ibidem*, p. 85-87.

243 GARCÍA PÉREZ, Octavio. La punibilidad en el derecho penal. Pamplona: Aranzadi, 1997, p. 380 ss.

244 *Ibidem*.

assim, de uma imputabilidade especial –, revestem-se de natureza jurídica impositiva e sancionatória que, com finalidade pedagógico-educativa, buscam inibir a reincidência²⁴⁵.

Cerezo Mir²⁴⁶ aduz que as medidas sancionatórias aplicadas aos adolescentes devem ser essencialmente orientadas pela prevenção especial e influenciadas pelas normas do direito internacional, notadamente das Nações Unidas, não obstante, em menor proporção, elas também sejam instrumentalizadoras da reafirmação do ordenamento jurídico, o que não deixa de ser uma forma de prevenção geral.

Evidente, pois, que a medida socioeducativa tem em si função de controle social semelhante ao da pena, com finalidades e conteúdo igualmente próximos, diferenciando-se, sobretudo, pelo seu destinatário, eis que, reconhecidas as diferenças biopsicossociais do adulto e do adolescente, deve o direito ajustar-se a essas diferenças, como forma de equidade, tratando igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida da sua desigualdade.

Nas palavras de Ramião, as medidas tutelares educativas previstas na LTE visam à educação do adolescente para o direito e sua inserção, de forma digna e responsável, na vida em comunidade²⁴⁷. No mesmo sentido devem ser consideradas as medidas socioeducativas previstas no ECA.

Não se pode, portanto, negar o caráter preventivo inculpido nas medidas socioeducativas, ou tutelares, o que se depreende das entrelinhas dos comentários do próprio Ramião, ao reconhecer que elas se aplicam ao adolescente que violou valores jurídicos

245 LIBERATI, Wilson Donizeti. Adolescente e ato infracional – Medida socioeducativa é pena? 2. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012, p.15-16 e 151.

246 CEREZO MIR, José. Curso de Derecho Penal Español. Parte General – III Teoría Jurídica del Delito/2. Madrid: Tecnos, 2001, p. 86 e ss.

247 RAMIÃO, Tomé d'Almeida. Lei Tutelar Educativa anotada e comentada – jurisprudência e legislação conexa. 2. ed. ver. e actual. Lisboa: Quid Juris, 2007, p. 35.

fundamentais e se prestam a educá-lo para o direito, de forma que a sua personalidade, em formação, “interiorize o respeito pelas normas e valores fundamentais da sociedade em que está inserido”²⁴⁸ e, ainda, quando aduz que essa solução tem “a virtude de se conformar com exigências comunitárias de segurança e de paz social, de que o Estado não pode alhear-se só porque a ofensa vem de um cidadão menor”²⁴⁹.

No mesmo sentido, Sposato²⁵⁰ afirma que a medida socioeducativa é espécie de sanção penal, vez que representa a resposta do Estado à conduta antijurídica do adolescente e corresponde a uma pena.

Acrescenta que essa punição, com caráter de prevenção especial, delimitada pela condição peculiar de desenvolvimento do adolescente, visa evitar a reincidência, ao tempo em que afasta a vulnerabilidade do adolescente ao sistema de controle social e à marginalização.

Sposato destaca, finalmente, que essa dupla via, sancionadora e educativa pedagógica, encontra respaldo no SINASE.

Na verdade, as medidas socioeducativas previstas no art. 112, ECA, cuja execução é norteadada pelo SINASE, equivalem, *mutatis mutandi*, às penas consolidadas no sistema dos adultos, com revestimento de garantias extras, para que cumpram sua função especial, ante o público a que se destinam²⁵¹.

Advertência; obrigação de reparar o dano; prestação de serviços à comunidade; liberdade assistida; semiliberdade e internação compõem o elenco de medidas socioeducativas que podem ser aplicadas como resposta à prática de um ato infracional.

248 *Idem. Ibidem*, p. 36.

249 *Ibidem*, p. 36.

250 SPOSATO, Karina Batista. Direito Penal de Adolescentes: elementos para uma teoria garantista, *op. cit.*, p. 152.

251 Mesma situação ocorre em Portugal, com as medidas tutelares educativas previstas no art. 4.º, da LTE.

Depreende-se desse rol, portanto, que a única pena que não conta com a correlata medida socioeducativa, é a multa, pena pecuniária que foge ao caráter pedagógico peculiar ao sistema dirigido ao adolescente, evitando, assim, a terceirização da obrigação aos pais ou responsáveis, ante a priorização da frequência escolar obrigatória a esse público, em detrimento da inserção precoce no mercado de trabalho.

Na realidade, o sistema socioeducativo preconiza a educação formal e o acesso do adolescente a cursos profissionalizantes, como forma de qualificá-lo adequadamente para a oportuna inserção no mercado, evitando a exploração de sua força laboral em troca de salários pífios ou do seu afastamento das atividades que favorecem o seu bom desenvolvimento e a convivência familiar e comunitária.

A medida socioeducativa cumpre, nesses termos, a dupla função responsabilizadora e educativa, prestando-se a evitar a prática de novos atos infracionais pelo adolescente e, ao lado disso, mitigar a vulnerabilidade desse jovem quanto ao sistema de controle penal e à marginalização, através da oferta de um conjunto de serviços e políticas públicas e sociais que atendam às suas necessidades e ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários dessa pessoa em peculiar situação de desenvolvimento.

Nesse passo, mister registrar que, em cumulação, ou não, com as medidas socioeducativas, podem ser aplicadas as medidas protetivas previstas no art. 101, do ECA, no intuito de viabilizar o acesso do adolescente a todos os atendimentos de que venha a necessitar, de acordo com o que for determinado em sentença ou decisão judicial, ou, ainda, constar do seu Plano Individual de Atendimento²⁵², a ser construído pela equipe técnica do serviço competente para sua orientação e acompanhamento.

O critério de escolha das medidas mais adequadas ao caso concreto, dessarte, difere daquele eleito pela lei penal. No socioeducativo, a premissa orientadora da eleição da medida a ser aplicada

252 Na conformidade do art. 52 e ss., do SINASE.

não é o fato gerador da reprimenda, mas as necessidades do adolescente, sua capacidade de cumprimento e, por último, a gravidade da ofensa por ele cometida²⁵³.

De fácil percepção, o modelo socioeducativo preconiza o superior interesse do adolescente eis que as medidas a serem-lhe fixadas pelo juiz, não obstante venham como resposta ao cometimento de fato ilícito e antijurídico, terão como finalidade primordial prepará-lo para uma vida adulta produtiva e conforme a lei, com a internalização dos valores fundamentais para a convivência social pacífica, uma vez que a própria norma especial impõe a sua eleição a partir das necessidades do adolescente, obrigando o Estado a, junto com a família e a comunidade, inseri-lo em atividades que favoreçam seu bom desenvolvimento e evolução pessoal²⁵⁴.

Na verdade, o caráter sancionatório da medida socioeducativa é uma via de mão dupla. Em princípio, o adolescente será obrigado a participar de atividades pedagógicas, ambulatoriais, socioculturais e profissionalizantes, bem como pode ter restrição coercitiva de alguns direitos e privação de liberdade. Por outro lado, no momento em que é inserido no sistema, passa a contar com a fiscalização judicial e de toda a rede de proteção dos direitos da criança e do adolescente, para que as políticas públicas lhe sejam oferecidas com efetividade e que a família e a comunidade ocupem seus espaços na sua vida. Porém, muitas vezes, até o momento de cometer o ato infracional, esse jovem vinha sendo negligenciado por todas essas instituições – Estado, família e comunidade²⁵⁵.

Nesse sentido, as medidas socioeducativas deverão visar ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários do adolescente

253 Art. 112, § 1º c/c art. 100, do ECA e com art. 35, SINASE.

254 Em Portugal, no mesmo norte, a escolha da medida que mais atende às necessidades pessoais de cada adolescente resta bastante clara no art. 6º, LTE e o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários se depreendem dos arts. 22º, 159º e outros da LTE.

255 Corroborando esse entendimento: SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional*. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 49-50.

infrator, podendo ser fixadas isolada, ou cumulativamente, bem como ser substituídas a qualquer tempo, desde que assim indique a condição pessoal do educando. No ECA, esses preceitos estão inseridos nos arts. 112 e 113, c/c 99 e 100²⁵⁶.

Ainda, importante destacar que alguns princípios regem a fixação e a execução das medidas socioeducativas, tais como a proteção integral e prioritária do adolescente, com vista a seu superior interesse, diante da sua condição de pessoa em desenvolvimento; a legalidade; o devido processo legal; a atualidade; a excepcionalidade; a intervenção mínima e precoce; a brevidade; a proporcionalidade e a impossibilidade de receber intervenção mais longa ou mais gravosa do que a do adulto em situação análoga, nos moldes expostos no art. 110 c/c art. 4º, do ECA e com art. 35, do SINASE, além do regramento contido nos instrumentos normativos transnacionais, como as Regras de Beijing, o Pacto de San José da Costa Rica e as recomendações do Conselho da Europa²⁵⁷.

Na prática, verificando a ocorrência de fato previamente descrito em lei como crime, depois de analisadas possíveis causas de exclusão ou diminuição da ilicitude ou da culpabilidade, deve o julgador aplicar a medida que melhor se preste a atender às necessidades do adolescente, preferindo sempre aquelas que lhe restrinjam menos direitos e lhe acrescentem maior socialização, em meio que favoreça a evolução do seu comportamento, observando-se a celeridade para fixação da medida, a fim de que não perca sua atualidade, além de ser recomendável que se prolongue apenas pelo período estritamente necessário ao cumprimento de sua finalidade.

256 Na LTE portuguesa, *vide* arts. 6º, 7º, 8º, 136º.

257 Ver Diretrizes sobre a justiça adaptada às crianças e demais instrumentos do Comitê de Ministros do Conselho da Europa. Disponível em: https://e-justice.europa.eu/content_rights_of_the_child-257--maximize-pt.do. Acessado em: 02 maio 2018. Ver também Manual de legislação europeia sobre Direitos da Criança, Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia, 2016.

Repise-se, a conduta infracional há de ser analisada, no caso concreto, à luz dos elementos normativos da culpabilidade, como forma de se obter um juízo de reprovação sobre o fato e seu autor, não se admitindo, em qualquer hipótese, que o adolescente receba medida socioeducativa, por fato que, se fosse penalmente imputável, não mereceria reprovação estatal²⁵⁸.

Além disso, convém destacar que a interpretação do Direito Penal Juvenil deve guardar relação com os limites impostos no Direito Penal, a fim de mitigar eventuais prejuízos ao adolescente, observando-se a proporcionalidade da medida aplicada em relação à ofensa cometida, a fim de evitar que o Estado-Juiz fique livre para, em nome da suposta necessidade educacional do infrator, puni-lo longa e severamente, por fatos que não receberiam mesmo tratamento na esfera criminal dos adultos.

Nesse sentido, apontam, igualmente, as Regras de Beijing nº 5.1.0: “O sistema de Justiça da Infância e da Juventude enfatizará o bem-estar do jovem e garantirá que qualquer decisão em relação aos jovens infratores será sempre proporcional às circunstâncias do infrator e da infração”²⁵⁹.

O reconhecimento da imputabilidade especial do adolescente infrator e do caráter penal do seu sistema de responsabilização é, pois, necessário, para evitar que excessos sancionatórios sejam disfarçados de proteção, como reflete Garcia Mendéz:

Refiro-me aos problemas que se apresentam em razão dos jovens pobres das periferias dos grandes conglomerados urbanos. Problemas

258 SARAIVA, João Batista Costa. *Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional*. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p.80-83, falando sobre o ECA. No entanto, todos os comentários valem, igualmente, para a lei portuguesa, ante a semelhança dogmática da LTE e do ECA.

259 ONU. Regras de Beijing. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/2166fd6e650e326d77608a013a6081f6.pdf>. Acessado em: 03 jan. 2018.

que até hoje algumas pessoas pretendem, de modo torpe, resolver com a destruição sistemática das garantias, a fim de utilizar a privação de liberdade não como uma forma de resposta forte e séria do Estado diante dos graves delitos cometidos por menores de idade, senão *como uma forma de “política social reforçada”* para tais jovens. Essa tendência, me arrisco a afirmar, *constitui um dos componentes centrais da questão da infância na América Latina atual*. Porém, a resposta repressiva reinante implica um duplo retrocesso. Em primeiro lugar, porque constitui uma flagrante violação às garantias mais elementares que o direito constitucional, e não apenas este, outorga (como base fundamental de legitimidade do sistema político) a todos os cidadãos e, em segundo lugar, porque o avanço da legitimidade social das respostas repressivas é diretamente proporcional à legitimidade da retração do gasto social público destinado para este tipo de população. (Grifo do original)²⁶⁰.

Nesse contexto, somente se deve utilizar a privação de liberdade como resposta forte e séria do Estado diante do cometimento de atos infracionais graves – que envolvam violência ou grave ameaça contra a pessoa –, de sua reiteração ou da ineficácia de medidas mais brandas²⁶¹, afigurando-se inadequado confundir a privação de liberdade com uma forma de proteger os adolescentes, quando se encontram em mera situação de vulnerabilidade. Inadmissível, igualmente, aplicar a medida extrema nos casos em que medidas mais brandas possam atingir a finalidade de educar e ressocializar

260 García Méndez, Emílio. Das relações Públicas ao neomenorismo: 20 anos da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança na América Latina (1989-2009). In: PROIETTI, Carolina; MACIEL, Elaine Rocha (org.). **Medidas Socioeducativas: Contribuições práticas**. Belo Horizonte: Fapi, 2012, p. 171.

261 Essa, inclusive, é a previsão do art. 122, ECA.

o adolescente, encaminhando-o a uma vida adulta digna, produtiva e feliz.

Diante de tudo isso, evidenciado que o sistema socioeducativo, em seu viés sancionatório, compatibiliza punição com proteção, em correta medida, sendo, assim, favorável à boa socialização do adolescente que nele é introduzido.

No mais, o cumprimento de medidas socioeducativas em serviços especializados no atendimento ao adolescente é imprescindível para que se alcance o fim ressocializador desejado, eis que, pela neuroplasticidade do adolescente e do jovem, a aprendizagem e demais estímulos exercem papel importantíssimo na qualificação de suas funções cerebrais e, conseqüentemente, das suas habilidades socioafetivas e comportamento social.

Convém destacar que recentes estudos neurocientíficos²⁶² encontraram evidências da influência do ambiente e das experiências negativas no desenvolvimento cerebral e aptidões socioemocionais, com reflexos, inclusive na saúde mental, considerando a adolescência um período que envolve uma infinidade de mudanças contextuais paralelas ao contínuo refinamento de sistemas neurais, cognitivos e afetivos complexos, notadamente quando feitas associações entre aspectos selecionados do ambiente físico e social de um indivíduo e o desenvolvimento estrutural do cérebro do adolescente.

Infere-se do exposto, que no sistema de responsabilização do adolescente, punição e proteção não somente constituem realidades conciliáveis, mas fazem-se ambas necessárias ao êxito do processo educativo que levará o adolescente ou jovem em conflito com a lei a se ressocializar e internalizar competências e valores positivos que levará por toda a vida.

262 FERSCHMANN, Lia; BOS, Marieke G. N. Bos; HERTING, Megan M; MILLS, Kathryn L; TAMNES, Christian. Contextualizing adolescent structural brain development: Environmental determinants and mental health outcomes. Disponível em: <https://doi.org/10.1016/j.copsyc.2021.09.014>, 2021. Acesso em: 25 out. 2023.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A cada nova legislatura, a redução da maioria penal volta a ter destaque nas discussões da alta cúpula dos poderes constituídos, reacendendo a necessidade de aprofundamento nos estudos da matéria, tendo em vista que, ao contrário do que é divulgado, já existem meios próprios para a responsabilização do adolescente pela prática de ato infracional.

Sabe-se que o adolescente é considerado inimputável etário pelo Direito Penal, e sua responsabilização é matéria que ainda divide a doutrina, devendo ser criteriosamente analisada, para que se chegue a conclusões que atendam às especiais necessidades da pessoa em desenvolvimento – o adolescente – e, ao mesmo tempo, contribuam para a pacificação social esperada do Estado Democrático de Direito.

Registre-se, por oportuno, que o atual sistema socioeducativo em vigor no Brasil, e o tutelar vigente em Portugal, em nada se comunicam com os ultrapassados sistemas tutelares baseados no assistencialismo decorrente da doutrina da situação irregular, que punham o adolescente em situação de evidente vulnerabilidade, posto que atribuíam ao Estado poder punitivo disfarçado de proteção, com garantias e limites obnubilados, e ainda provocavam, na opinião pública, a falsa sensação de impunidade para o adolescente

que, muitas vezes, era punido mais severamente que um adulto em situação análoga.

A doutrina da proteção integral adotada pelo ordenamento vigente, que prepondera nos instrumentos normativos internacionais, demanda a conjugação de esforços do Estado, da família e da comunidade em geral, no sentido de respeitarem sempre a prioridade que deve ser dada ao interesse da criança e do adolescente, ante a peculiar situação de desenvolvimento em que se encontram.

Na esfera de proteção do superior interesse da criança e do adolescente, afiguram-se direitos e garantias de todas as magnitudes, como o direito à vida, à saúde, à educação, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, dentre tantos outros que devem ter primazia com relação aos correlatos direitos dos adultos.

Para melhor compreender os fundamentos desse sistema de proteção, necessário buscar em outras ciências os conhecimentos acerca das diferenças que justificam o tratamento especial dos direitos e deveres da criança e do adolescente, os quais não podem ser vistos como adultos incompletos, mas compreendidos na completude da fase em que se encontram.

Nessa perspectiva, a partir dos conhecimentos trazidos das Neurociências, percebe-se que, desde o nascimento, o cérebro passa por diversas podas neuronais que vão especializando as sinapses responsáveis pelas funcionalidades do corpo humano, qualificando-as até a estabilização de suas competências na idade adulta.

Referida estabilização funcional decorre da poda neuronal, ou sináptica, que favorece uma simplificação no processo de tomada qualitativa de decisões, por reduzir os circuitos em que haverá a mielinização de axônios, preceptora da substância cinzenta cerebral, cujo volume indica o estado de desenvolvimento do cérebro da pessoa.

As regiões cerebrais não têm amadurecimento uniforme, depreendendo-se que o cérebro adolescente ainda não está completamente desenvolvido, em regiões e sistemas relacionados a

funções executivas de alto nível, como o controle de impulsos, o planejamento e a esquiva de riscos.

Isso ocorre porque o córtex pré-frontal, chamado “cérebro social”, por alguns neurocientistas, é a última região cerebral a completar seu desenvolvimento.

A precisão dessas informações advém da modernização tecnológica, através das imagens de ressonância magnética – fMRI, que oportunizou a ciência evoluir através do acompanhamento do funcionamento do cérebro da pessoa viva. Sabe-se que até algumas décadas atrás, esse conhecimento era limitado, uma vez que apenas realizado em cadáveres, ante a falta dos meios de que se dispõem atualmente.

A fMRI, e demais técnicas conjuntamente utilizadas, que instruem as conclusões dos neurocientistas, é totalmente confiável, em virtude de possibilitar o estudo das imagens cerebrais em tempo real, na pessoa viva, através de técnica não invasiva, que permite analisar, insistentemente, o funcionamento do cérebro, através de sua massa, volume, conexões neuronais, e de todo o processo que se desenvolve desde o nascimento até a morte, comparando o desenrolar de cada uma de suas fases, e as mudanças que promovem em sua fisiologia, associada ao comportamento da pessoa.

Esses estudos esclarecem que a liberdade de decisão se diferencia nas diversas fases da vida, importando, neste caso, não apenas o momento em que uma decisão consciente é tomada, mas, igualmente, a qualidade dessa decisão, ante as vulnerabilidades referentes ao estágio de desenvolvimento cerebral incompleto da criança e do adolescente e a capacidade de agir conforme essa consciência, em razão das peculiaridades biopsicológicas e sociais relativas à idade.

Com efeito, percebe-se que a atividade cerebral é parte constitutiva das faculdades mentais, não se podendo atribuir ao cérebro a expressão do comportamento humano, o que faz parte de todo um sistema que trabalha em sintonia, pelo que não há que se falar em imputação penal em nível de cérebro, mas do sujeito como um

todo, o que afasta qualquer tese determinista, bem como as Falácias Naturalista e Mereológica das Neurociências.

Assim, os conceitos trazidos das Neurociências para o Direito Penal, seja do adulto ou do adolescente, devem ser entendidos na perspectiva de que a liberdade de decisão não decorre exclusivamente dos fatores biológicos que envolvem as sinapses neuronais e o funcionamento bioquímico do cérebro, mas trazem consigo reflexos e registros de comportamentos, percepções, emoções e outros fatores sociais que têm relevância na experiência, como princípio de orientação nas ações futuras e, por isso mesmo, não podem ser dispensados pelo direito, no momento do juízo de culpabilidade, mormente por considerar que as Ciências Criminais calcam-se no dever ser decorrente do normativismo.

Compreende-se, dessarte, que a imaturidade anatômica e funcional do cérebro adolescente está em consonância com a demonstrada imaturidade psicossocial da pessoa nessa fase, pelo que se conclui que as Neurociências corroboram e fortalecem as constatações da Psicologia, quanto ao desenvolvimento humano.

Nesse passo, observa-se que a maioria dos neurocientistas aponta o final da adolescência, como fase em que a pessoa apresentará capacidade qualitativa de tomada de decisão, com amadurecimento cognitivo, estendendo-se o refinamento de sua habilidade social pela jovem adultez, em razão do desenvolvimento do córtex pré-frontal, que se estabiliza ao redor dos 25, ou até as proximidades dos 30 anos de idade.

Outra conclusão a que se chega, através do cotejo das Neurociências com a Psicologia, é à diferenciação entre o desenvolvimento cognitivo e a maturidade psíquica.

Percebe-se que pessoas entre os 16 e os 18 anos de idade têm capacidade cognitiva análoga à dos adultos. Contudo, a maturidade psicossocial, medida pela impulsividade, percepção de riscos, busca pela emoção e resistência à influência do grupo, somente se estabelece na idade adulta, conforme acima relatado.

Dessa forma, pode-se afirmar que ao redor dos 18 anos o sujeito passa da adolescência para a jovem adultez, na qual o processo de desenvolvimento cerebral se conclui e se estabiliza na faixa dos 21 aos 25 anos, podendo se estender até a proximidade dos 30 anos, não havendo relevante variação depois dessa fase.

Sabe-se, por outro lado, que a fixação da idade penal mínima para que a pessoa possa ser responsabilizada criminalmente, pressupõe a liberdade de decisão exigida pelo Direito Penal assentado na culpabilidade, como o é atualmente.

Diante de tudo isso, conclui-se que a fixação da idade penal mínima para responder como adulto, pela prática de um crime, política criminal que é, a fim de realizar justiça social através dos meios valorativos que estabelece por via da ordem jurídica, deve girar em torno dos 18 aos 21 anos de idade, como é tendência mundial, uma vez que, a essa altura, o jovem tem completado a sua capacidade de cognição, estando capacitado a compreender a ilicitude do seu ato.

Ainda, numa análise multidisciplinar, ponderando sobretudo os saberes das Neurociências e da Psicologia acima abordados, conclui-se que as diferentes comunidades e suas culturas influenciam no comportamento humano, mormente na adolescência, em que o sujeito quase sempre age procurando a aprovação e a admiração dos pares.

A autonomia dos Estados e essa influência cultural na formação e desenvolvimento da pessoa podem, como forma de política criminal, fazer variar a idade penal mínima em cada país.

A gravidade do fato, por outro lado, não justifica a modificação da idade penal mínima no ordenamento jurídico de um mesmo país, tendo em vista que, nesse caso, tiraria a condição peculiar de desenvolvimento do adolescente do epicentro da fixação da idade penal e do tratamento a ser dispensado a essa pessoa, partindo para um direito penal do fato, que não se coaduna com o superior interesse do adolescente, preconizado internacionalmente.

De outra banda, impõe-se reconhecer que, hodiernamente, não se pode prescindir dos sistemas de responsabilização de

adolescentes entre os 12 e os 18 anos, norteados pelo Direito Penal Juvenil, em que um arcabouço de garantias processuais, além de programas educativos e psicossociais adequados à sua peculiar situação de desenvolvimento proporcionem a socialização do adolescente que comete ato tipificado como crime, a fim de que possa encaminhá-lo a uma vida adulta em conformidade com a lei e com as regras socialmente aceitáveis.

Sem a pretensão de esgotar a matéria, nem de construir um tratado de direito comparado, este trabalho evidencia que a responsabilização do adolescente como se encontra assentada no Brasil e em Portugal, constitui-se em inequívoco Direito Penal Juvenil.

Mesmo assim, por questão dogmática, alguns doutrinadores negam o caráter penal especial dos comandos inculpidos no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Lei Tutelar Educativa, não obstante, inegáveis similitudes entre seus institutos e medidas sancionatórias, com aqueles previstos no Código Penal.

Tais autores percebem esse sistema especial como algo totalmente distanciado e inconciliável com o Direito Penal, o que não parece razoável, vez que cristalina sua presença na origem da intervenção relativa ao adolescente que, agindo com culpabilidade, viola o ordenamento jurídico e pratica fato descrito como crime que, para eles, chamam-se atos infracionais.

Na verdade, a similitude dos sistemas em que se apuram esses fatos e as políticas criminais aplicadas são bastante próximas para adultos e adolescentes, guardadas sutis, mas importantes, diferenças, tanto no aspecto dos direitos individuais, como nas garantias processuais e na finalidade a ser alcançada com a sanção.

Por tais razões, considerável parte da doutrina entende que negar a natureza penal dos sistemas de apuração de crimes praticados por adolescentes se constitui em fraude de etiqueta que enseja um controle social punitivo paralelo, deixando os adolescentes à margem das garantias processuais e materiais penais, para privá-los de liberdade com o pretexto de protegê-los.

Com efeito, as exigências para reconhecimento da responsabilidade penal do adolescente são as mesmas do adulto, tanto ao se tratar dos pressupostos da intervenção, quanto nas consequências de sua aplicação, ante a similitude das medidas aplicáveis ao adolescente com as penas dos adultos, quer no seu conteúdo corporal, segregador e aflitivo, ou em sua natureza coercitiva.

Mister registrar, no entanto, que as medidas socioeducativas brasileiras, assim como as tutelares educativas portuguesas, diferenciam-se das penas, por serem aplicadas com finalidade essencialmente pedagógica, destacando-se seu viés de prevenção especial positiva, ainda que também cumpram papel de reafirmação da lei, apresentando-se como meio de prevenção geral, ao lado do caráter sancionatório.

A aplicação do Estatuto da Criança e do Adolescente, do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo, e da legislação congênere nos demais países, pressupõe a existência de um crime como causa objetiva, eficiente e necessária ao acionamento desse sistema especial, que será levado a efeito através das respectivas medidas, sempre que também estiverem presentes os elementos subjetivos do dolo ou da culpa.

Evidente, dessarte, uma espécie de imputabilidade especial do adolescente, bem como sua culpabilidade diferenciada, em razão da peculiar situação de desenvolvimento biopsicossocial em que se encontra.

No mais, resta claro que o senso moral e a capacidade de tomar decisões desses adolescentes não se podem comparar com a dos adultos posto que o cérebro ainda não completou a maturação necessária a que antecipem as consequências das suas ações, resistam aos impulsos, ou à influência dos pares, e tenham condição qualitativa de autodeterminação.

Propõe-se, dessarte, o reconhecimento de uma imputabilidade especial do adolescente entre 12 e 18 anos incompletos, ante a previsão de apuração de seus atos, sempre que constituam conduta de desvalor tipificada no ordenamento jurídico como crime e

a consequente aplicação de medida socioeducativa que tem caráter sancionatório e, ao mesmo tempo, educativo.

A necessária natureza especial dessa imputabilidade exige o respeito à peculiar situação de desenvolvimento do adolescente e a promoção de sua proteção integral, através de sistema articulado, no qual lhe sejam ofertadas atividades que desenvolvam suas potencialidades e competências, a fim de encaminhá-lo a uma vida adulta digna e produtiva, ao tempo em que o estimulem a internalizar o dever de cumprimento das leis e da boa convivência social.

Nesse tom, evidencia-se que o arcabouço legal vigente é eficiente no sentido de punir o adolescente em conflito com a lei, respeitada sua peculiar condição de desenvolvimento biopsicossocial, através do incremento de alguns direitos individuais e garantias processuais, dispondo, pois, de ferramentas que visam cumprir o poder-dever do Estado de educar, profissionalizar e inserir socialmente o infrator.

Frise-se, diversos estudos demonstram que levar adolescentes ao sistema penal dos adultos é contraproducente, por não os inserir em programas capazes de os encaminharem a uma vida adulta produtiva e com a devida internalização de valores que devem preservar; além de deixá-los mais vulneráveis à vitimização por violência, inclusive sexual; aumentar a incidência de automutilação e suicídio; bem como favorecer a reincidência delitiva.

Com efeito, em face da plasticidade do cérebro adolescente, ainda em amadurecimento, a influência de adultos, especializados na criminalidade, e a ausência de um serviço que lhe ofereça atividades que contribuam para o seu adequado desenvolvimento cerebral, somente prejudicariam a ressocialização dessa pessoa, o que, afinal, não é do interesse do Estado ou da sociedade.

A importância do cumprimento das medidas socioeducativas em instituições privativas para adolescentes e jovens deve ser reforçada, tendo em vista que o meio em que o educando é inserido impacta decisivamente no resultado da sua ressocialização, ante sua neuroplasticidade.

O atendimento adequado, com preservação de conexões que favoreçam o desenvolvimento de suas potencialidades, será decisivo no sentido de ressocializar o adolescente, encaminhando-o a uma vida adulta conforme a lei, enquanto sua inclusão em sistema inadequado poderá especializá-lo na criminalidade.

Constata-se, diante de tudo isso, que a idade penal praticada nos países utilizados como paradigma – Brasil e Portugal, dentre outros –, se encontra na média indicada pelos neurocientistas como faixa etária em que o jovem inicia a estabilização do desenvolvimento cerebral, adquirindo melhores condições de resistência aos impulsos e à influência dos pares, diminuindo a busca por emoções e o comportamento de risco, além de ingressar na fase em que desenvolverá a aptidão de planejar o futuro e tomar decisões de melhor qualidade.

No mais, conclui-se que o atendimento dispensado ao adolescente que pratica ato infracional, no sistema socioeducativo, deve ser mantido, eis que compatibiliza punição com proteção e, se efetivamente implementado, contribui para o melhor desenvolvimento socioemocional do jovem e a prevenção da reincidência.

Nos sistemas comparados, o limite etário de aplicação das medidas socioeducativas é o de 21 anos, pelo que se propõe uma revisão nesse parâmetro, que pode ser elástico até os 25 anos, idade média em que se conclui o amadurecimento do seu córtex pré-frontal.

Percebe-se, dessarte, que as Neurociências, corroboradas pela Psicologia, e por outros ramos do saber científico, chegaram para ficar na rede de disciplinas que instruem o Direito Penal, do adolescente e do adulto, e têm muito a auxiliar no avanço da moderna Ciência Criminal, através da análise interseccional e transdisciplinar do fato e dos sujeitos envolvidos em um crime ou por este impactados, inexistindo qualquer falácia nessa aplicação.

A fixação da imputabilidade especial do adolescente e da maioridade penal em consonância com as orientações das Neurociências e da Psicologia, é, pois, salutar, na medida em que se dirige ao padrão

médio de desenvolvimento humano e institui critério de responsabilização compatível com o Estado Democrático de Direito, viabilizando a realização de um processo justo, em benefício de toda a sociedade.

ANEXO

**TABELA COMPARATIVA DA IMPUTABILIDADE
PENAL EM DIVERSOS PAÍSES²⁶³**

Países	Responsabilidade Penal de Adolescentes	Responsabilidade Penal de Adultos	Observações
Alemanha	14	18/21	De 18 a 21 anos, o sistema alemão admite o que se convencionou chamar de sistema de jovens adultos, no qual mesmo após os 18 anos, a depender do estudo do discernimento, podem ser aplicadas as regras do Sistema de justiça juvenil. Após os 21 anos, a competência é exclusiva da jurisdição penal tradicional.

²⁶³ Adaptada de: MPPR. Idade Penal: Tabela Comparativa. Ministério Público do Paraná. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-323.html>. Acesso em: 5/11/2017, grifos e destaques do original.

Países	Responsabilidade Penal de Adolescentes	Responsabilidade Penal de Adultos	Observações
Argentina	16	18	O Sistema Argentino é Tutelar. A Lei N° 23.849 e o Art. 75 da Constitución de la Nación Argentina determinam que, a partir dos 16 anos, adolescentes podem ser privados de sua liberdade se cometem delitos e podem ser internados em alcaldías ou penitenciárias. ***
Argélia	13	18	Dos 13 aos 16 anos, o adolescente está sujeito a uma sanção educativa e como exceção a uma pena atenuada a depender de uma análise psicossocial. Dos 16 aos 18, há uma responsabilidade especial atenuada.
Áustria	14	19	O Sistema Austríaco prevê até os 19 anos a aplicação da Lei de Justiça Juvenil (JGG). Dos 19 aos 21 anos, as penas são atenuadas.
Bélgica	16/18	16/18	O Sistema Belga é tutelar e, portanto, não admite responsabilidade abaixo dos 18 anos. Porém, a partir dos 16 anos, admite-se a revisão da presunção de irresponsabilidade para alguns tipos de delitos, por exemplo os delitos de trânsito, quando o adolescente poderá ser submetido a um regime de penas.
Bolívia	12	16/18/21	O artigo 2° da lei 2026 de 1999 prevê que a responsabilidade de adolescentes incidirá entre os 12 e os 18 anos. Entretanto outro artigo (222) estabelece que a responsabilidade se aplicará a pessoas entre os 12 e 16 anos. Sendo que, na faixa etária de 16 a 21 anos, serão também aplicadas as normas da legislação.
Brasil	12	18	O Art. 104 do Estatuto da Criança e do Adolescente determina que são penalmente inimputáveis os menores de 18 anos, sujeitos às medidas socioeducativas previstas na Lei. ***

Países	Responsabilidade Penal de Adolescentes	Responsabilidade Penal de Adultos	Observações
Bulgária	14	18	-
Canadá	12	14/18	A legislação canadense (<i>Youth Criminal Justice Act/2002</i>) admite que a partir dos 14 anos, nos casos de delitos de extrema gravidade, o adolescente seja julgado pela Justiça comum e venha a receber sanções previstas no Código Criminal, porém estabelece que nenhuma sanção aplicada a um adolescente poderá ser mais severa do que aquela aplicada a um adulto pela prática do mesmo crime.
Colômbia	14	18	A nova lei colombiana 1098 de 2006, regula um sistema de responsabilidade penal de adolescentes a partir dos 14 anos, no entanto a privação de liberdade somente é admitida aos maiores de 16 anos, exceto nos casos de homicídio doloso, sequestro e extorsão.
Chile	14/16	18	A Lei de Responsabilidade Penal de Adolescentes chilena define um sistema de responsabilidade dos 14 aos 18 anos, sendo que em geral os adolescentes somente são responsáveis a partir dos 16 anos. No caso de um adolescente de 14 anos autor de infração penal, a responsabilidade será dos Tribunais de Família.
China	14/16	18	A Lei chinesa admite a responsabilidade de adolescentes de 14 anos nos casos de crimes violentos como homicídios, lesões graves intencionais, estupro, roubo, tráfico de drogas, incêndio, explosão, envenenamento, etc. Nos crimes cometidos sem violências, a responsabilidade somente se dará aos 16 anos.
Costa Rica	12	18	-

Países	Responsabilidade Penal de Adolescentes	Responsabilidade Penal de Adultos	Observações
Croácia	14/16	18	No regime croata, o adolescente entre 14 e dezesseis anos é considerado <i>Junior minor</i> , não podendo ser submetido a medidas institucionais/correcionais. Estas somente são impostas na faixa de 16 a 18 anos, quando os adolescentes já são considerados <i>Senior Minor</i> .
Dinamarca	15	15/18	-
El Salvador	12	18	-
Escócia	8/16	16/21	Também se adota, como na Alemanha, o sistema de jovens adultos. Até os 21 anos de idade, podem ser aplicadas as regras da justiça juvenil.
Eslováquia	15	18	
Eslovênia	14	18	
Espanha	12	18/21	A Espanha também adota um Sistema de Jovens Adultos com a aplicação da Lei Orgânica 5/2000 para a faixa dos 18 aos 21 anos.
Estados Unidos	10 *	12/16	Na maioria dos Estados do país, adolescentes com mais de 12 anos podem ser submetidos aos mesmos procedimentos dos adultos, inclusive com a imposição de pena de morte ou prisão perpétua. O país não ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança.
Estônia	13	17	Sistema de Jovens Adultos até os 20 anos de idade.
Equador	12	18	-
Finlândia	15	18	-
França	13	18	Os adolescentes entre 13 e 18 anos gozam de uma presunção relativa de irresponsabilidade penal. Quando demonstrado o discernimento e fixada a pena, nesta faixa de idade (<i>Jeune</i>), haverá uma diminuição obrigatória. Na faixa de idade seguinte (16 a 18), a diminuição fica a critério do juiz.

Países	Responsabilidade Penal de Adolescentes	Responsabilidade Penal de Adultos	Observações
Grécia	13	18/21	Sistema de jovens adultos dos 18 aos 21 anos, nos mesmos moldes alemães.
Guatemala	13	18	-
Holanda	12	18	-
Honduras	13	18	-
Hungria	14	18	-
Inglaterra e Países de Gales	10/15 *	18/21	Embora a idade de início da responsabilidade penal na Inglaterra esteja fixada aos 10 anos, a privação de liberdade somente é admitida após os 15 anos de idade. Isto porque entre 10 e 14 anos existe a categoria <i>Child</i> , e de 14 a 18 <i>Young Person</i> , para a qual há a presunção de plena capacidade e a imposição de penas em quantidade diferenciada das penas aplicadas aos adultos. De 18 a 21 anos, há também atenuação das penas aplicadas.
Irlanda	12	18	A idade de início da responsabilidade está fixada aos 12 anos, porém a privação de liberdade somente é aplicada a partir dos 15 anos.
Itália	14	18/21	Sistema de Jovens Adultos até 21 anos.
Japão	14	21	A Lei Juvenil Japonesa embora possua uma definição delinquência juvenil mais ampla que a maioria dos países, fixa a maioridade penal aos 21 anos.
Lituânia	14	18	-
México	11 **	18	A idade de início da responsabilidade juvenil mexicana é em sua maioria aos 11 anos, porém os estados do país possuem legislações próprias, e o sistema ainda é tutelar.
Nicarágua	13	18	-
Noruega	15	18	-
Países Baixos	12	18/21	Sistema de Jovens Adultos até 21 anos.

Países	Responsabilidade Penal de Adolescentes	Responsabilidade Penal de Adultos	Observações
Panamá	14	18	-
Paraguai	14	18	A Lei 2.169 define como “adolescente” o indivíduo entre 14 e 17 anos. O Código de La Niñez afirma que os adolescentes são penalmente responsáveis, de acordo com as normas de seu Livro V. ***
Peru	12	18	-
Polônia	13	17/18	Sistema de Jovens Adultos até 18 anos.
Portugal	12	16/21	Sistema de Jovens Adultos até 21 anos.
República Dominicana	13	18	-
República Checa	15	18	-
Romênia	16/18	16/18/21	Sistema de Jovens Adultos.
Rússia	14 * /16	14/16	A responsabilidade fixada aos 14 anos somente incide na prática de delitos graves, para os demais delitos, a idade de início é aos 16 anos.
Suécia	15	15/18	Sistema de Jovens Adultos até 18 anos.
Suíça	7/15	15/18	Sistema de Jovens Adultos até 18 anos.
Turquia	11	15	Sistema de Jovens Adultos até os 20 anos de idade.
Uruguai	13	18	-
Venezuela	12/14	18	A Lei 5266/98 incide sobre adolescentes de 12 a 18 anos, porém estabelece diferenciações quanto às sanções aplicáveis para as faixas de 12 a 14 e de 14 a 18 anos. Para a primeira, as medidas privativas de liberdade não poderão exceder 2 anos, e para a segunda não será superior a 5 anos.

* Somente para delitos graves.

** Legislações diferenciadas em cada Estado.

*** Complemento adicional.

REFERÊNCIAS

ADOLPHS, Ralph. The Social Brain: Neural Basis of Social Knowledge. **Annual Review of Psychology**, California, vol. 60, p. 693-716, jan., 2009.

BATAGLIA, Patricia Unger Rahael; MORAIS, Alessandra de; LEPRE, Rita Melissa. A teoria de Kohlberg sobre o desenvolvimento do raciocínio moral e os instrumentos de avaliação de juízo e competência moral em uso no Brasil. **Estudos de Psicologia**, Natal, vol. 15, n. 1, p. 25-32, jan.- abril., 2010.

BECHTOLD, Jordan; CAUFFMAN, Elizabeth. Tried as an Adult, Housed as a Juvenile: a Tale of Youth from Two Courts Incarcerated Together. **Law and Human Behavior**, vol. 38, n. 2, p. 126-138, 2014.

BENNETT, Maxwell; HACKER, Peter. Los supuestos conceptuales de la neurociencia cognitiva. *In*: Bennett, M.R.; Dennett; Hacker; Searle. **La naturaleza de la conciencia. Cerebro, mente y lenguaje**. New York: Paidós, 2008.

BIANCHINI, Alice. **Política criminal, direito de punir do estado e finalidades do direito penal**. Disponível em: <https://>

professoraalice.jusbrasil.com.br/artigos/121814432/politica-criminal-direito-de-punir-do-estado-e-finalidades-do-direito-penal
Acesso em: 24 maio 2018.

BLAKEMORE, Sarah-Jayne. The social brain in adolescence. **Nature Reviews Neuroscience**. vol. 9, n. 4, p. 267-277, abril, 2008.

BLAKEMORE, Sarah-Jayne. **The Social brain of a teenager**. UK: The Psychologist, 2007. Disponível em: <https://thepsychologist.bps.org.uk/volume-20/edition-10/social-brain-teenager> Acesso em: 20 maio 2017.

BLUMENFELD, Hal. **Neuroanatomical basis of consciousness**. In: LAUREYS, Steven; et al. The Neurology of consciousness. Cognitive neuroscience and neuropathology. 2. ed. San Diego: Elsevier, 2016.

BOLY, Melanie; GROSSERIES, Olivia; MASSIMINI, Marcelo e ROSANOVA, Mario. Functional Neuroimaging Techniques. In: LAUREYS, Steven; GROSSIERIES, Olivia e TONONI, Giulio. **The Neurology of consciousness. Cognitive neuroscience and neuropathology**. 2 ed. San Diego: Elsevier, 2016.

BRANDÃO, Cláudio. **Teoria Jurídica do Crime**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

BRASIL. **Código Penal**. Decreto-Lei n. 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Arts. 26 a 28. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm Acesso em: 03 ago. 2016.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 03 ago. 2016.

BRASIL. **Estatuto da Juventude**. Lei n. 12.852, de 05 de agosto de 2013. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2011-2014/2013/lei/112852.htm. Acesso em: 03 ago. 2016.

BURNETT, Stephanie; GEOFFREY, Bird; MOLL, Jorge; FRITH, Chris; BLAKEMORE, Sarah-Jayne. Development during adolescence of the neural processing of social emotion. **Journal of Cognitive Neuroscience**, vol. 21, p. 1736-50, set., 2009.

BURNETT, Stephanie e BLAKEMORE, Sarah-Jayne. O desenvolvimento da cognição social do adolescente. *In*: NOJIRI, Sérgio (org.). **O direito e suas interfaces com a psicologia e a neurociência**. 1. ed. Curitiba: Apris, 2019.

BUSATO, Paulo. **Direito penal**. Parte geral. São Paulo: Atlas, 2013.

BUSATO, Paulo. Uma visão crítica das implicações dos estudos neurocientíficos em Direito Penal. *In*: BUSATO, Paulo César (org.). **Neurociência e Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2014.

BUSER, Pierre. **L'inconscient aux mille visage**. Paris: Odile Jacob, 2005.

CARTUYVELS, Yves. A Justiça Penal de Menores na Europa: origens e perspectivas. *In*: FERREIRA, António Casimiro; PEDROSO, João (coord.). **Justiça Juvenil: A lei, os Tribunais e a (in)visibilidade do crime no feminino**. Porto: Vida Económica, jan., 2017.

CAUFFMAN, Elizabeth; STEINBERG, Laurence. (Im)maturity of Judgment in Adolescence: Why Adolescents May Be Less Culpable Than Adults. **Behavioral Sciences and the Law**, vol. 18, p. 741-760, 2000.

CAUFFMAN, Elizabeth. Aligning Justice System processing with developmental science. **Criminology & Public Policy**, vol. 11, n. 4, p. 751-758, 2012.

CAUFFMAN, Elizabeth; DONLEY, Sachiko; THOMAS, April. Raising the age. Raising the issues. **Criminology & Public Policy**, vol. 16, n. 1, p. 73-81, 2017.

CEREZO MIR, José. **Curso de Derecho Penal Español. Parte General – III Teoría Jurídica del Delito/2**. Madrid: Tecnos, 2001.

CRESPO, Eduardo Demetrio. “Compatibilismo humanista”: uma proposta de conciliação entre Neurociências e Direito Penal. *In*: BUSATO, Paulo César (org.). **Neurociência e Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2014.

CORREIA, Eduardo. **Direito Criminal – I**. Coimbra: Almedina, 2016.

CURY, Munir. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado – Comentários Jurídicos e Sociais**. 9. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2008.

DAMÁSIO, António. **O livro da consciência: A construção do cérebro consciente**. Tradução: Luís Oliveira Santos. Lisboa: Círculo de Leitores, 2010.

DINIZ, Andréa e CUNHA, José Ricardo. **Visualizando a política de atendimento à criança e ao adolescente**. Rio de Janeiro: KroArt. Fundação Bento Rubião, 1998.

EUROPA. **Diretrizes sobre a justiça adaptada às crianças e demais instrumentos do Comitê de Ministros do Conselho da Europa**. Disponível em: https://e-justice.europa.eu/content_rights_of_the_child-257--maximize-pt.do Acesso em: 02 maio 2018.

EUROPA. **Manual de legislação europeia sobre Direitos da Criança**, Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia, 2016.

FERSCHMANN, Lia; BOS, Marieke G. N. Bos; HERTING, Megan M; MILLS, Kathryn L; TAMNES, Christian. Contextualizing adolescent structural brain development: Environmental determinants

and mental health outcomes. **Current Opinion in Psychology**, v. 44, p. 170-176, abril, 2022.

FETT, Anne-Kathrin; SHERGILL, Sukhi S.; GROMANN, Paula M.; DUMONTHEIL, Iroise; BLAKEMORE, Sarah-Jayne; YAKUB, Farah; KRABBENDAM, Lydia. Trust and reciprocity in adolescence – A matter of perspective taking. **Journal of Adolescence**, vol. 37, p. 175-184, 2014.

FIGUEIREDO DIAS, Jorge de; ANDRADE, Manuel da Costa. **Criminologia – O homem delincente e a sociedade criminógena**. 1. ed. reimp. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.

FLEMING, Steve. **Was it really me? Neuroscience is changing the meaning of criminal guilt. That might make us more, not less, responsible for our actions**. Disponível em: <https://aeon.co/essays/will-neuroscience-overtturn-the-criminal-law-system>. Acesso em: 20 maio 2016.

FOULKES, Lucy e BLAKEMORE, Sarah-Jayne. Is there heightened sensitivity to social reward in adolescence? **Current Opinion in Neurobiology**, v. 40, p. 81-85, 2016.

FRACKOWIAK, Richard e CHAGEUX, Jean-Pierre. *In*: LAUREYS, Steven; GROSSIERIES, Olivia e TONONI, Giulio. **The Neurology of consciousness. Cognitive neuroscience and neuropathology**. 2 ed. San Diego: Elsevier, 2016.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio e BELOFF, Mary. **Infancia, ley y democracia**. Buenos Aires: Depalma, 1998.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio. Das relações Públicas ao neomenorismo: 20 anos da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança na América Latina (1989-2009). *In*: PROIETTI, Carolina; MACIEL, Elaine Rocha (org.). **Medidas Socioeducativas: Contribuições práticas**. Belo Horizonte: Fapi, 2012.

GARCÍA-PÉREZ, Octavio. **La punibilidad en el derecho penal**. Pamplona: Aranzadi, 1997.

GARCÍA-PÉREZ, Octavio; RIPOLLÉS, José Luis Díez; JIMÉNEZ, Fátima Pérez e RUIZ, Susana García. **La delincuencia juvenil ante los Juzgados de Menores**. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008.

GOGTAY, Nitin; GIEDD, Jay N.; LUSK, Leslie; HAYASHI, Kiralee M.; GREENSTEIN, Deanna; VAITUZIS, A. Catherine; NUGENT III, Tom F.; HERMAN, David H.; CLASEN, Liv S.; TOGA, Arthur W.; RAPPORT, Judith L.; THOMPSON, Paul M. Dynamic mapping of human cortical development during childhood through early adulthood. **Proc Natl Acad Sci US**, v. 101, n. 21, p. 8174-8179, maio, 2004.

HASSEMER, Winfried. **Direito Penal Libertário**. Regina Greve (trad.). Luiz Moreira (coord. e superv.). Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

HASSEMER, Winfried. Neurociências e culpabilidade em direito penal. *In*: BUSATO, Paulo César (org.). **Neurociência e Direito Penal**. São Paulo: Atlas, 2014.

HIGUERA GUIMERÁ, Juan-Felipe. **Derecho Penal Juvenil**. Barcelona: Bosch, 2003.

JAKOBS, Gunther. Culpabilidad jurídico-penal y “libre albedrío”. (“Strafrechtsschuld und “Willensfreiheit”). Tradução: Manuel Cancio Meliá. *In*: **Derecho penal de la culpabilidad y neurociências**. España: Thomson Reuters Aranzadi, 2012.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Tradução: João Baptista Machado. 5. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

KOBULSKY, Julia M.; VILLODAS, Miguel; YOON, Dalhee; WILDFEUER, Rachel; DUBOWITZ, Howard; STEINBERG,

Laurence. Adolescent Neglect and Health Risk. **Child Maltreat**, v. 27, n. 2, p. 174-184, maio 2022.

KUHN, Thomas S. **A estrutura das revoluções científicas**. São Paulo: Perspectiva, 2000.

LEHALLE, Henri. O desenvolvimento cognitivo durante a adolescência. *In*: FONSECA, António Castro (ed.). **Crianças e Adolescentes**. Coimbra: Almedina, jul. 2010.

LEVY, Neil. **What makes us moral? Crossing the boundaries of biology**. Oxford: One World Publications, 2004.

LEVY, Neil. **Consciousness & moral responsibility**. 2. impress. New York: Oxford University Press, 2014.

LEVY, Neil.; SAVULESCU, Julian. **Moral Significance of phenomenal consciousness**. Disponível em: http://www.bep.ox.ac.uk/_data/assets/pdf_file/0005/14693/Levy_-and-_Savulescu.pdf. Acesso em: 18 set. 2016.

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

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Processo Penal Juvenil – A garantia da legalidade na execução de medida socioeducativa**. São Paulo: Malheiros Editores, 2006.

LIBET, Benjamin. **Do we have free will? The Oxford handbook of free will**. New York: Oxford University Press, 2002.

LUNA, A. Beatriz. A maturação do controlo Cognitivo e o cérebro adolescente. *In*: FONSECA, António Castro (ed.). **Crianças e Adolescentes**. Coimbra: Almedina, jul. 2010.

MARTELETO FILHO, Wagner. O quarto de Locke e a culpa penal: breves reflexões sobre liberdade, determinismo e responsabilidade. **Revista de Ciências Jurídico-Criminais. Anatomia do crime.** n. 1, Porto, jan.- jun. 2015.

MCLACHLAN, Kaitlyn; GAGNON, Nathalie; MORDELL, Sarah; ROESCH, Ronald. O adolescente perante a Lei. *In*: FONSECA, António Castro (ed.). **Crianças e Adolescentes.** Coimbra: Almedina, jul., 2010.

MILLS, Kathrin L.; LALONDE, François; CLASEN, Liv S.; GIEDD, Jay N.; BLAKEMORE, Sarah-Jayne. Developmental changes in the structure of the social brain in late childhood and adolescence. **Soc Cogn Affect Neurosci**, vol. 9, p. 123-131, 2014.

MONAHAN, Kathryn; KING, K.M.; SHULMAN, E.P.; CAUFFMAN, Elizabeth; CHASSIN, L. The effects of violence exposure on the development of impulse control and future orientation across adolescence and early adulthood: Time-specific and generalized effects in a sample of juvenile offenders. **Development and Psychopathology**, v. 27, p. 1267-1283, 2015.

MOORE, George Edward. **Principia Ethica.** Lisboa: Calouste Gulbenkian, 1993.

MPPR – Ministério Público do Paraná. **Idade Penal: Tabela comparativa.** Ministério Público do Paraná. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=323> Acesso em: 05 nov. 2017.

NOJIRI, Sérgio. **O direito e suas interfaces com a psicologia e a neurociência.** 1. ed. Curitiba: Apris, 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da criança e do adolescente comentado.** 5. ed., rev. atual. e reform. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

NUNNER-WINKLER, Gertrude. Juízo moral e motivação moral: seu desenvolvimento na adolescência. *In*: FONSECA, António Castro (ed.). **Crianças e Adolescentes**. Coimbra: Almedina, julho, 2010.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: https://www.unicef.pt/docs/pdf_publicacoes/convencao_direitos_crianca2004.pdf. Acesso em: 08 nov. 2017.

ONU – Organização das Nações Unidas. **Regras de Beijing. Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/09/2166fd6e650e-326d77608a013a6081f6.pdf>. Acesso em: 03 jan. 2018.

ONU – Organização das nações Unidas. **Diretrizes de Riad. Princípios Orientadores das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil**. Disponível em: www.mdh.gov.br/assuntos/criancas-e-adolescentes/pdf/SinasePrincipiosdeRiade.pdf. Acesso em: 13 maio 2018.

PALMA, Maria Fernanda. **O Princípio da Desculpa em Direito Penal**. Coimbra: Almedina, 2005.

PALMA, Maria Fernanda. **Direito Penal - Parte Geral - A teoria geral da infração como teoria da decisão penal**. 3. ed. Lisboa: AAFDL, abril, 2017.

PAUS, Tomás. Desenvolvimento do cérebro na adolescência. *In*: FONSECA, António Castro (ed.). **Crianças e Adolescentes**. Coimbra: Almedina, julho, 2010.

PORTUGAL. **Lei Tutelar Educativa**. Lei n. 166, de 14 de setembro de 1999. Disponível em: https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=542&tabela=leis. Acesso em: 03 ago. 2016.

POZUELO PÉREZ, Laura. **Sobre la responsabilidade penal de um cerebro adolescente – Aproximación a las aportaciones de la neurociencia acerca del tratamiento penal de los menores de edad.** Disponível em: <http://www.indret.com/pdf/1127.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2017.

RACHELS, James. **Created from animals: the moral implications of Darwinism.** Oxford: Oxford University Press, 1991.

RAMIÃO, Tomé d'Almeida. **Lei Tutelar Educativa anotada e comentada – jurisprudência e legislação conexa.** 2. ed. ver. e actual. Lisboa: Quid Juris, 2007.

RASI, Maurício Sponton. **Criança e adolescência, risco e proteção.** Leme: BH Editora e Distribuidora, 2008.

RODRIGUES, Anabela Miranda. A Lei Tutelar Educativa – entre o passado e o futuro. In: FERREIRA, António Casimiro; PEDROSO, João (coord.). **Justiça Juvenil: A lei, os Tribunais e a (in)visibilidade do crime no feminino.** Porto: Vida Económica, jan. 2017.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal – Parte General – Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito.** Madrid: Civitas Ediciones, 1997.

ROXIN, Claus. **Derecho Penal – Parte General – Tomo I. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito.** 3. ed. Madrid: Civitas Ediciones, 2003.

ROXIN, Claus. **Problemas fundamentais de direito penal.** Tradução: Ana Paula dos Santos Luis Natscheradetz, Maria Fernanda Palma e Ana Isabel de Figueiredo. 3. ed. Lisboa: Vega, 2004.

ROXIN, Claus. **Política criminal e sistema jurídico-penal.** Tradução: Luis Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

RUDOLPH, Marc D.; MIRANDA DOMÍNGUEZ, Oscar; COHEN, Alexandra o.; BREINER, Kaitlyn; STEINBERG, Laurence; BONNIE, Richard J.; SCOTT, Elizabeth S.; TAYLOR-THOMPSON, Kim; CHEIN, Jason; FETTICH, Karla C.; RICHESON, Jennifer A.; DELLARCO, Danielle V.; GALVÁN, Adriana; CASEY, B.J.; FAIR, Damien A. At risk of being risky: The relationship between “brain age” under emotional states and risk preference. **Developmental Cognitive Neuroscience**, vol. 24, pp. 93-106, 2017.

SANTOS, Diogo Filipe Da Fonseca. **As neurociências e o direito penal: a propósito do problema da culpa**. 2014. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídico-Criminais) - Faculdade de Direito, Universidade de Coimbra, Coimbra.

SARAIVA, João Batista Costa. **Compêndio de direito penal juvenil: adolescente e ato infracional**. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

SARAIVA, João Batista Costa. **Adolescente e responsabilidade penal – da indiferença à proteção integral**. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

SEARLE, John. Situar de nuevo la conciencia en el cerebro. *In*: BENNETT, Maxwell; DENNETT, Daniel; HACKER, Peter; SEARLE, John. **La naturaleza de la conciencia. Cerebro, mente y lenguaje**. New York: Paidós, 2008.

SEARLE, John. **Mente, cérebro e ciência**. Lisboa: Edições 70, 2015.

SHECAIRA, Sérgio Salomão. **Sistema de garantias e o direito penal juvenil**. 2 ed. rev. atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

SHEFFIELD MORRIS, Amanda, RATLIFF, Erin L., COSGROVE, Kelly T., STEINBERG, Laurence. We Know Even More Things: A

Decade Review of Parenting Research. **J Res Adolesc**, vol. 31, n. 4, p. 870-888, dec, 2021.

SILVA DIAS, Augusto. “Cérebro social”, diversidade cultural e responsabilidade penal. **Revista de Ciências Jurídico-Criminais. Anatomia do Crime**. Coimbra, n. 3, jan.-jun. 2016.

SILVA DIAS, Augusto. O multiculturalismo como ponto de encontro entre Direito, Filosofia e Ciências. *In*: BELEZA, Teresa Pizarro; CAEIRO, Pedro; COSTA PINTO, Frederico Lacerda da (org.). **Multiculturalismo e Direito Penal**. Coimbra: Almedina, 2014.

SLACHEVSKY, Andrea; SILVA, Jaime R.; PRENAFETA, María Luisa; NOVOA, Fernando. **La contribución de la neurociencia a la comprensión de la conducta: El caso de la moral**. Disponível em: http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-98872009000300015 Acesso em: 10 jul. 2017.

SLACHEVSKY, Andrea; PÉREZ, Carolina; SILVA, Jaime; ORELLANA, Grisel; PRENAFETA, María Luisa; ALEGRIA, Patricia; PEÑA, Marcela. Cortex prefrontal y trastornos del comportamiento: Modelos explicativos y métodos de evaluación. **Revista Chilena de Neuro-Psiquiatria**, vol. 43, n. 2, p. 109-121, 2005.

SOUSA, Pedro Miguel Lopes de. **Desenvolvimento moral na adolescência**. Disponível em: <http://www.psicologia.pt/artigos/textos/A0296.pdf>. Acesso em: 19 dez. 2017.

SOUSA MENDES, Paulo. Em defesa do particularismo moral e do pluralismo liberal – em especial no domínio do Direito Penal. *In*: BELEZA, Teresa Pizarro; CAEIRO, Pedro; COSTA PINTO, Frederico Lacerda da (org.). **Multiculturalismo e Direito Penal**. Coimbra: Almedina, 2014.

SOUSA MENDES, Tiago de. Mente, responsabilidade e psicologia. **Revista de Ciências Jurídico-Criminais. Anatomia do Crime**. Coimbra, n. 3, jan. - jun., 2016.

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

STEINBERG, Laurence. A Social Neuroscience Perspective on Adolescent Risk-Taking. **Developmental Review**, vol. 28, n. 1, p. 78-106, mar., 2008.

STEINBERG, Laurence; CAUFFMAN, Elizabeth; WOOLARD, Jennifer; GRAHAM, Sandra; BANICH, Marie. Are adolescents less mature than adults? **American Psychologist**, vol. 64, n. 7, p. 583-594, out., 2009.

STEINBERG, Laurence. Adolescent Development and Juvenile Justice. **Annual Review of Clinical Psychology**, vol. 5, p. 459-485, abril, 2009.

TAMNES, Christian K.; HERTING, Megan M.; GODDINGS, Anne-Lise; MEUWESE, Rosa; BLAKEMORE, Sarah-Jayne; DAHL, Ronald E.; GÜROGLU, Berna; RAZNAHAN, Armin; SOWELL, Elizabeth R.; CRONE, Eveline A.; MILLS, Kathryn L. Development of the Cerebral Cortex across Adolescence: A Multisample Study of Inter-Related Longitudinal Changes in Cortical Volume, Surface Area, and Thickness. **The Journal of Neuroscience**, vol. 37, n. 12, p. 3402-3412, 2017.

TARGINO, Sandra Simone Valladão. **Medidas Socioeducativas aplicáveis ao adolescente infrator e suas garantias fundamentais à Luz do Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2003. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife.

TAVARES, José de Farias. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. Rio de Janeiro: Forense, 6. ed rev., ampl. e atual., 2006.

VAN DUIJVENVOORDE, Anna C. K.; WHITMORE, Lucy B. Whitmore; WESTHOFF, Bianca Westhoff and MILLS, Kathryn L. A

methodological perspective on learning in the developing brain. **npj Science of Learning**, vol. 7, n. 12, 2022.

VÁSQUEZ, Adolfo Sanches. **Ética**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2000.

VÁSQUEZ GONZÁLEZ, Carlos; TARRAGA, Maria Dolores Serrano. **Derecho Penal Juvenil**. Madrid: Dykinson, 2005.

VIDAL, Luís Fernando Camargo de Barros. A irresponsabilidade penal do adolescente. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, n. 18, abril – jun., 1997.

VOLPI, Mário. **Sem Liberdade, Sem Direitos**. São Paulo: Cortez Editora, 2001.

VON LISZT, Franz. **Tratado de derecho penal. Tomo 2**. Tradução: Luis Jiménez de Asúa. 4. ed. Madrid: Reus, 1999.

WANG, A. Ting; LEE, Susan S.; SIGNAN, Marian; DAPRETTO, Mirella. Developmental changes in the neural basis of interpreting communicative intent. **Social Cognitive Affective Neuroscience**, vol. 1, p. 107-121, 2006.

Sobre o livro

Projeto Gráfico e Editoração Leonardo Araújo

Capa Leonardo Araújo

**Revisão Linguística
e Normalização** Elizete Amaral de Medeiros

Formato 15 x 21 cm

Mancha Gráfica 11 x 16,8 cm

Tipologias utilizadas Iowan Old Style 10,5 pt

Implementando ampla visão e sentir pedagógicos, ao alento de esmiuçadas incursões doutrinárias e dogmáticas, aliadas ao domínio empírico, e sem distanciamento de fundamentados critérios biopsicológicos e sociais, a autora destaca a educação e o eficaz labor socialmente reintegrador, deduzivelmente interagindo as Ciências Jurídica, Psicológica e Neural, sem olvidar notória ênfase circunstancial para a justiça restaurativa, na condição de propostas determinante-mente válidas e estruturantes no patamar de instrumentos construtivos a uma sociedade melhor no marco das necessidades operadoras dos direitos fundamentais infantojuvenis, lucidamente afastando o caráter meramente repressivo da resposta estatal. A leitura desse Direito Penal Juvenil é um atrativo; sua análise, uma desafiadora e empolgante tarefa.