

PESQUISA

MIENOR: um problema pôsto em questão

Adolfo Eric de Toledo

Orientador de Pesquisas Legislativas

Diretoria de Informação Legislativa

3ª Parte: O MENOR NO DIREITO PENAL

SUMÁRIO

- I — Especulações Doutrinárias
- II — Os “Estabelecimentos Adequados”
- III — Evolução (ou involução?) Legislativa
- IV — Algumas Opiniões
- V — A Nova Lei
- VI — Conclusão

“Boni pastóris esse, tondére pécus, non deglúbere.”

(Suetônio, “Vida de Tibério”, § 32)

I — ESPECULAÇÕES DOUTRINÁRIAS

O atual Código Penal Brasileiro estipula em seu artigo 23:

“Os menores de dezoito anos são penalmente irresponsáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial.”

Assim, em nosso direito criminal, os menores de dezoito anos são excluídos da incidência das normas referentes à responsabilidade penal, ficando sujeitos apenas ao que a Exposição de Motivos chamou de “pedagogia corretiva de legislação especial”.

No campo penal a idade tem influência quanto ao sujeito passivo, como nos crimes sexuais a circunstância da vítima ser menor de 18 anos e maior de 14, implicando a idade em elemento constitutivo do crime (Código Penal, arts. 217 e 218) ou elemento agravante (parágrafos únicos dos arts. 215 e 216), com presunção de violência sempre que a vítima é menor de quatorze anos (art. 224).

A idade tem ainda, no Código, vinculação à suspensão condicional da pena (art. 30, § 3.º), à redução dos prazos da prescrição (art. 115) e é, sempre, circunstância atenuante da pena, conforme o disposto no inciso I do art. 48. Estes dispositivos, entretanto, dizem respeito ao menor de 21 e maior de 18 anos.

Não dispondo de incontroverso critério científico para a fixação do início da maturidade penal, o legislador de 1940, estribado na política criminal mais aceita e na fiança dos mais autorizados doutrinadores, estabeleceu uma presunção legal para o limite da inimputabilidade: 18 anos.

Críticas existiram e ainda existem, quanto à solução adotada por nosso sistema penal. Até mesmo o Ministro Nelson Hungria, autor do Anteprojeto de Novo Código Penal, procura abrir

flancos nesse princípio ao propor para a matéria a seguinte redação:

“Art. 32 — O menor de 18 anos é penalmente irresponsável, salvo se, já tendo completado 16 anos, revela suficiente desenvolvimento psíquico para entender o caráter ilícito do fato e governar a própria conduta. Neste caso a pena aplicável é diminuída de um terço até metade.

Os menores entre 8 e 16 anos, bem como os menores de 18 e maiores de 16 não responsáveis, ficam sujeitos às medidas educativas, curativas ou disciplinares determinadas em legislação especial.”

Mas a verdade é que, se excursionarmos pela legislação comparada, veremos que esse *quid* arbitrário do legislador pátrio na fixação do limite, encontra eco na grande maioria das nações mais adiantadas.

É de Hélio Pereira Bicudo, a lição de que:

.....

“A evolução histórica do problema revela, como já ficou exposto, a posição acertada de nosso codificador de 1940. E não menos razão lhes dá a legislação comparada. A lei brasileira, nessa questão da fixação da idade limite para o início da responsabilidade penal, preferiu acolher aquela que prevalece na doutrina mais atual e nas codificações dos Estados de maior evolução legislativa. Por esse limite — de dezoito anos — se decidiram os corpos de leis ou disposições especiais dos seguintes países, entre outros: Alemanha, em sua lei de 16 de fevereiro de 1923; Austrália do Sul e Ocidental, na lei de julho de 1928; a China, no seu Código de 1935; Colômbia, no Código Penal de 1936; Dinamarca, no Código Penal de 1930; Finlândia, no Código Penal de 1889; França, na Ordenança de 2 de

fevereiro de 1945; Hungria, nas leis de 1908 e 1913; na Itália, no Código Penal de 1930; México, no Código Penal de 1931; Nova Gales do Sul, in Child Welfare Act de 1923; Países-Baixos, na lei de 5 de julho de 1921; Romênia, no Código Penal de 1936. Nos Estados Unidos, vinte e um estados fixaram a idade de dezoito anos." (1)

Jorge Muccillo, no seu "O Menor e o Direito", oferece um quadro demonstrativo de como os principais países do mundo legislaram sobre o início da responsabilidade penal. Passando pela Ásia e Extremo Oriente, Austrália e Nova Zelândia, Europa, América Latina, América do Norte, Oriente Próximo e Países Autônomos, conclui:

"Analisando em termos gerais o quadro acima temos o seguinte: A idade mais tenra em que se fixou o início da responsabilidade do menor é estabelecida no Haiti e na Região do Caribe, 14 anos.

O limite superior da menoridade penal é a idade de 21 anos estabelecido no Chile, nas Ilhas Salomão Britânicas e nos Estados de Arkansas, Califórnia e Wyoming (mulheres), nos Estados Unidos da América. Na Europa, Estados Unidos da América e América Latina o limite da menoridade, mais comum, é a idade de 18 anos. Na Europa dez países fixaram a idade máxima de imputabilidade aos 18 anos. Nos Estados Unidos da América, 33 jurisdições estabelecem essa idade como início da responsabilidade penal do menor. Na América Latina, onze Repúblicas se inclinam por esse limite." (2)

Já Sady Cardoso de Gusmão, informa que, segundo Arminjon-Nolde et Wolf, "Droit Comparé", I, págs. 272 e seguintes, "variam as legislações no concernente a menores, bem assim quanto às idades limites, mas o limite dominante

nos Códigos e leis é o de vinte e um anos, embora haja limites maiores no Direito Espanhol (25 anos na Navarra, 23 anos em geral, salvo Aragão, 20 anos), no chileno (25 anos), no argentino (22 anos) e limites mais baixos em outros (Cód. soviético, 18 anos; Cód. polonês, idem, etc.)." (3)

Vemos, portanto, que não cabe aqui uma abertura para discussões em torno da opção feita pela legislação pátria. A variação da idade nos diversos sistemas penais estrangeiros, bem assim as aprovações e as censuras que alvejaram a solução por nós adotada, só fazem sedimentar de vez a convicção de que a fixação do limite é tarefa altamente complexa ante as dúvidas que a própria ciência psicológica apresenta.

Eximir-nos-emos de incursionar por esse campo. Mesmo porque, vale mais registrar — já que de maior importância — a doutrinação, de há muito vitoriosa, no sentido de excluir do campo penal os menores.

Também seria despicienda a transcrição de considerações sobre o problema do "discernimento" dos menores. Questão superada, embora vez por outra alguém tente ressuscitar, não comporta maiores comentários. Basta a lembrança das palavras de Lemos Brito:

"Nada mais sibilino que essa indagação do discernimento. Questão vetusta, já o grande Tobias Barreto a debatia com vigor e mordacidade em frente do Código Penal do Império, que reputava atrasado em 1866." (4)

Igualmente contornaremos os rochedos doutrinários da tão discutida (e condenada) expressão "delinqüência" juvenil. Esta, implicitamente será refu-

(1) in revista "JUSTITIA" — vol. 46 — 1964 — pág. 33

(2) "O Menor e o Direito" — 1961 — pág. 78

(3) "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro", vol. 33 — Verbete "Menoridade" — nota de rodapé n.º 3

(4) Lemos Brito, "Obras Completas" — 1.º Vol. — pág. 299

tada na transcrição que a seguir fazemos, das opiniões nacionais e alienígenas em favor da tese de isolamento dos menores do campo criminal:

DORADO MONTERO, in "Los Peritos Médicos y la Justicia Criminal", 1905, pág. 211:

"El Derecho Penal ha desaparecido com respecto a los niños y a los jóvenes delincuentes, y se ha convertido en obra benéfica y humanitaria, en un capítulo, si quiere, de la pedagogia, de la psiquiatria y del arte de buen gobierno juntamente." (5)

ASÚA, in "Derecho Penal", Madrid, 1928, pág. 244:

Un nuevo Derecho Penal aparte, el Derecho Penal de los menores — en el que hasta el nombre podría desaparecer por incongruencia con el contenido — se eleva hoy, dando el modelo de lo que será en el porvenir el Derecho Penal todo. Dos poderosas razones existen, a nuestro juicio, para que las nuevas ideas hayan comenzado por colonizar este sector de la vieja justicia represiva. Las gentes han tolerado esta invasion de las modernas orientaciones, com respecto a los menores delincuentes, de una parte, por la necesidad de salir al paso del aterrador crecimiento de la delincuencia juvenil, y de otra, porque tratándose de niños adolescentes las ideas represivas y expiatorias que palpitan en el alma del pueblo, no se dejan sentir, como ante un crimen cometido por un adulto: un sentimiento de piedad y de afán de amparo triunfa de los impulsos vengativos." (6)

SOLANO Y POLANCO, "Tribunales para Niños", Madrid, 1920, págs. 65/66:

"El niño criminal no es lo mismo que el criminal adulto. Mientras el segundo, desarrollado ya en su cuerpo y en su espíritu ha faltado

a la ley, por lo comun con conciencia plena y sabiendo lo que hace, el primero es solamente un caminante que empieza a andar y que por no haberse enseñado el camino que debe emprender ha dado un paso equivocado, ni se puede alejar tampoco porque todavia desconoce la manera de andar. Con muy poco trabajo, con menor término de tiempo, puede enderezarse por la senda verdadera por donde debe marcharse si es que quiere servir para el fin por el que se encuentra en el mundo. Su voluntad no está aún lesionada sino unicamente anémica. Le hace falta tónicos que les regeneren en vez de padecimientos que le destruan. Los partidarios rutinarios de las antiguas escolas, los que preconizan la teoria de la venganza, le mal de pasión por el mal de acción, los que creen que sólo con los barotes se intimida y se consigue algo práctico, esos no pueden estar conformes con los Tribunales para niños. Los que más atentos a la realidad, observan que el niño que entra en la cárcel sale peor que ha entrando y es así un peligro grande para la sociedad; los que nos cierran los ojos a la verdadera fisiología del niño y le ven tal como es, materia apta para hacerse de él lo que se quiere, esos tienen que aplaudir los Tribunales infantiles como aplauden las casas de salud destinados a curar y a preservar." (7)

VON KARMAN, in "Delicuencia Infantil", 1924, 2.ª edição, Buenos Aires:

"O conteúdo da criminologia pedagógica dos menores não deve resumir-se em penas carcerárias ou em reformatórios, que não são os recursos mais apropriados para curar os menores e adolescentes delinquentes. Quase todos os pedagogos

(5) Apud V. César da Silveira — "Tratado de Responsabilidade Criminal" — 1955, pág. 1229

(6) Idem, idem — págs. 1229/1230

(7) Idem, idem — págs. 1248/1249

repudiam o castigo, ou o concebem como remédio a que se deve recorrer em casos extremos. Nenhum ousa afirmar, porém, que o castigo seja objeto da educação. Para a terapêutica dos menores delinquentes se prescinde de toda sorte de castigos; o castigo é inútil como corretivo. Devemos dar-lhes uma cura moral, segundo diziam os antigos pedagogos. Os meios pelos quais se pretende hoje corrigir os menores delinquentes lembram os remédios primitivos: succionar, lamber, friccionar. Necessitamos de uma terapêutica social especial, uma terapêutica para os instintos e as atividades (praxiatria ou sociatria), isto é, medicina do comportamento social.” (8)

BOREL:

“A infração cometida pelo menor, não é um delito; não é o ato de um delinquentes a punir; é a manifestação de um mau pendor a reformar, de uma fraqueza a reerguer, de uma ignorância moral a esclarecer, de uma alma — em uma palavra —, de um caráter a formar para o bem, a dirigir no caminho do dever.” (9)

GARÇON, professor da Universidade de Paris, no 1.º Congresso Nacional Francês de Direito Penal:

“Pode-se dizer que os menores saíram do Direito Penal. Para eles, pelo menos, não se fala mais de expiação, nem de responsabilidade moral.” (10)

GARRAUD, professor de Lyon:

“Atualmente seriam necessários três códigos: um código penal para os delinquentes de ocasião, um código de segurança para os incorrigíveis e um código de educação para os adolescentes.” (11)

CUELLO CALÓN, in “Tribunales para Niños” — Prólogo:

“Hoje em dia, no tratamento dos delinquentes observa-se um dualismo nitidamente caracterizado: os criminosos adultos caem dentro da esfera do Direito Penal, aplicam-se-lhes penas propriamente ditas; — pelo contrário, os infantes e adolescentes criminosos estão fora do seu campo de ação, e caem dentro da esfera da disciplina denominada pedagogia corretiva.” (12)

Muitas mais opiniões poderiam ser para aqui trazidas. Todavia, as mencionadas são suficientes para a comprovação de que, não era sem razão, que já em 1929, prefaciando o “Código dos Menores Comentado” de **BEATRIZ SOFIA MINEIRO**, ensinava com a clarividência costumeira, o notável **MELLO MATTOS**:

“Na época presente não há mais dúvida de que perante a infância e a adolescência a lei, em geral, e o direito penal, em particular, devem mudar os seus critérios de julgamento, estabelecer sanções especiais, modificar o processo, a composição do tribunal, as cerimônias de audiência, o recrutamento dos magistrados, porque êsses jovens sêres, ainda incompletamente formados, instintivos antes que conscientes, amorais antes que imorais, têm necessidade de serem tratados por métodos especiais e por especialistas, como acertadamente opinam abalizados escritores.

Nesse sentido operou-se nos países mais civilizados um grande movimento de reformas legislativas, de que resultou para os menores delinquentes a adoção de uma justiça paternal, em vez de repressiva, e de

(8) Idem, idem — pág. 1215

(9) Apud Beatriz Sofia Mineiro — “Código dos Menores Comentado” — 1929 — pág. VI — Prefácio

(10) Idem, idem — pág. VII

(11) Idem, idem

(12) Idem, idem

medidas de segurança e proteção destituídas de todo caráter penal, revestidas de caráter pedagógico e tutelar, por se entender que não se trata, em verdade, de criminosos a punir, mas unicamente de menores a instruir e educar, no sentido estrito da palavra."

De fugida vale mencionar a doutrinação, pacífica hoje em dia, no sentido de que, tanto quanto possível, deve evitar-se a internação de menores transviados em estabelecimentos de reforma. A tese por todos acolhida é a de por todos os modos, preservar-se-lhes o ambiente familiar próprio. Quando menos, o lar substituto. E tão-somente em última instância usar o recurso de internação em estabelecimentos adequados. Mesmo porque, no caso brasileiro, de há muito vem à baila a questão: possuímos estabelecimentos adequados?

II — OS ESTABELECIMENTOS ADEQUADOS

O SERVIÇO DE ASSISTÊNCIA A MENORES

Em 5 de novembro de 1941, pelo Decreto-lei n.º 3.799, foi criado, com os melhores objetivos, o Serviço de Assistência a Menores. Sua regulamentação em âmbito nacional foi feita pelo Decreto-lei n.º 6.865, de 11 de setembro de 1944, e o seu regimento baixado com o Decreto n.º 42.510, de 26 de outubro de 1957.

Tinha essa instituição independente a atribuição específica de orientar toda a assistência aos menores e proceder à sua internação. Os estabelecimentos de assistência a menores desvalidos só poderiam ser subvencionados ou admitir internados sob contrato após audiência do S.A.M. e passaram a funcionar sob a sua fiscalização e orientação. Toda a parte administrativa do Juízo de Menores lhe foi transferida, e, dessa maneira, quebrou-se a unidade da grande obra de Mello Mattos.

O mau funcionamento desse serviço, com a deficiência de pessoal competente e adequado, deu um golpe de morte às esperanças que cercaram sua criação, atendendo que o problema era muito mais de serviço social do que judiciário.

Por demais notórios foram os horrores cometidos dentro dos estabelecimentos do S.A.M. Permanecem vivos na memória de todos os tristes episódios que ali se desenrolaram, denunciados não apenas pela imprensa dita sensacionalista, mas por todos quantos tiveram a infelz ocasião de testemunhar a crueldade com que eram tratados os menores internados.

Irrito seria trazer novamente à tona os testemunhos de tais desatinos. Publicações diversas os fizeram destilar e muitos desses escândalos administrativos foram condensados num livro de autoria do DR. PAULO NOGUEIRA, ex-diretor do S.A.M., sob o título "Sangue, Corrupção e Vergonha".

Para se avaliar a que ponto chegou o descumprimento das finalidades desse Serviço, basta lembrar que o próprio Supremo Tribunal Federal passou a conceder *habeas corpus* contra a internação de menores no S.A.M. São expressões do Ministro Ribeiro da Costa, extraídas de um deles, as que transcrevemos a seguir:

"... O Supremo Tribunal Federal, por intermédio de seu Presidente, dirigir-se-á, em ofício, ao Sr. Presidente da República, comunicando-lhe que, nesta data, foi concedido *habeas corpus* ao menor C.M., por ter-se demonstrado que o S.A.M. não tem condições necessárias para garantir a readaptação dos menores, mas que, ao contrário disso, como é notório, e segundo depoimento de autoridades as mais idôneas, esse estabelecimento tem contribuído para a formação de verdadeiro núcleo de criminosos, motivo

por que o Supremo Tribunal Federal encarece ao Sr. Presidente da República que determine uma medida saneadora...” (13)

Perdureou por muito tempo essa estrutura, viciada e corrupta, supervisionando a assistência daquêles que, fisicamente frágeis e moralmente imaturos, mais necessitam da idoneidade dos seus irmãos adultos. Somente em 1964 o Governo Federal enviava ao Congresso Nacional, através de mensagem, Projeto de Lei autorizando o Poder Executivo a criar a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor, a ela incorporando o patrimônio e as atribuições do Serviço de Assistência a Menores, e dando outras providências.

Do substitutivo oferecido a êsse projeto pela Comissão Mista e aprovado pelo Plenário, originou-se

A FUNDAÇÃO NACIONAL DO BEM-ESTAR DO MENOR

A Lei que a criou foi a de n.º 4.513, de 1.º de dezembro de 1964. (14)

Pelo Decreto n.º 56.276, de 10 de maio de 1965 (15), foi instalado, na forma do art. 9.º daquela lei, o Conselho Nacional da Fundação, e o Decreto n.º 56.575, de 14 de julho de 1965 (16), aprovou seus Estatutos.

Arrebatando as atribuições do antigo Serviço de Assistência a Menores, a Fundação, gozando de autonomia administrativa e financeira e com jurisdição em todo o território nacional, “tem como objetivo formular e implantar a política nacional do bem-estar do menor, mediante o estudo do problema e planejamento das soluções, a orientação, coordenação e fiscalização das entidades que executem essa política”.

Compete-lhe, no âmbito exclusivo de sua missão legal:

I — realizar estudos, inquéritos e pesquisas, bem como promover cursos, seminários e congressos e

proceder ao levantamento nacional de dados e informações relativas ao menor;

II — diligenciar a articulação, entre si, das entidades públicas e particulares de fins congêneres, em proveito comum das respectivas tarefas;

III — propiciar a formação, o treinamento e o aperfeiçoamento de pessoal técnico e auxiliar;

IV — opinar, quando solicitada pelo Presidente da República, por Ministro de Estado ou pelo Poder Legislativo, nos processos pertinentes à concessão de auxílios ou de subvenções, por parte do Governo Federal, a entidades públicas ou particulares;

V — fiscalizar a execução de convênios e contratos celebrados nos termos do art. 12, i;

VI — velar pelo rigoroso acatamento da política de assistência traçada por seu Conselho Nacional;

VII — suscitar o interesse da opinião pública e a solidariedade de suas várias categorias na solução comunitária do problema do menor;

VIII — proporcionar assistência técnica aos Estados, aos Municípios e a entidades públicas ou privadas que a solicitarem.”

Se há unanimidade quanto à aceitação de que a F.N.B.E.M. corrigiu os mais graves defeitos do antigo S.A.M., nem todos concordam com as atribuições que lhe foram outorgadas.

É pensamento de muitos que uma Fundação administrativa, da órbita federal e inscrita como pessoa jurídica de direito privado, não pode arrogar-se atribuições para se encarregar da assistência ao menor abandonado ou infrator da lei

(13) In “Mensagem do Poder Executivo ao Congresso Nacional, n.º 27, de 1964” — D.C.N. — I — 29-10-64 — pág. 9625

(14) D.O. de 4-12-64 — pág. 11081 e ret. D.O. de 11-12-64

(15) D.O. de 11-5-65

(16) D.O. de 21 e ret. no de 27-7-65

penal. Essa finalidade somente poderia ser atingida por um aparelhamento dos Juízos de Menores estaduais, providos dos órgãos e serviços próprios necessários e a eles diretamente subordinados.

Críticas outras se fazem no sentido de que a Fundação limita-se ao atendimento do menor atingido pela marginalização, o que significa tomar por causas as conseqüências de um fenômeno negativo de nossa sociedade mal estruturada.

Como agravante do pessimismo de alguns, aparece a exigüidade de recursos com que luta a entidade. Justificado, aliás, se reais os forem os dados fornecidos por Edison Brenner em reportagem publicada no *Jornal do Brasil* sob o título "Assistência à Infância é a menor possível no País" (17):

"Em dois anos, a F.N.B.E.M. aplicou, no total, a cifra irrisória de NCr\$ 6 milhões em todo o País, para assistir à enorme massa de menores desamparados que perambulavam pelas ruas das grandes cidades, trilhando os caminhos da miséria, roubo, prostituição e, não raras vezes, transformando-se em perigosos assassinos.

A precariedade de recursos destinados à F.N.B.E.M. — esse ano uma verba federal de NCr\$ 37 milhões, não foi liberada pelo Ministério da Fazenda e ficou contabilizada como "restos a pagar", numa demonstração impressionante de descaso — conduz a uma pergunta:

— Quem cuidará dos menores desamparados?

.....
A renda da Fundação é proveniente dos juros de um capital de NCr\$ 200 milhões em Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional e de verbas orçamentárias, que são as primeiras a ser bloqueadas sempre que se fala em contenção de despesas do Governo."

Não se pode e não se deve perder de vista, todavia, que a regeneração completa de uma maligna estrutura, de há muito enquistada, é uma empresa que falece de recursos rápidos.

A par das justas apreensões em torno das possibilidades da Fundação, há que lhe ser creditado tempo para a consecução dos objetivos. É uma tentativa válida, para a solução de um problema que se arrasta por mais de quarenta anos. Institutos de internação e reeducação (melhor seria dizer educação) modelares, na realidade nunca os tivemos. Não passaram da cogitação de alguns ou de todos os governos, que, afinal, cuidaram mais do aspecto jurídico da questão, esquecendo-se de que ela é predominantemente social. E nesse mister, elaboraram-se leis, reformaram-se códigos, tomaram-se medidas de emergência, muitas das quais obras de improvisação num terreno em que o mais acurado estudo é imperativo. Pelo menos no campo legal houve progresso? Busquemos a resposta no estudo da

III — EVOLUÇÃO (OU INVOLUÇÃO?) LEGISLATIVA

No Império, o Código Criminal de 1830 distinguia os menores em quatro classes, sob o aspecto da responsabilidade criminal: a) os menores de 14 anos seriam presumidamente irresponsáveis, salvo se se provasse terem agido com discernimento; b) os menores de 14 anos que tivessem agido com discernimento seriam recolhidos a casas de correção pelo tempo que ao juiz parecesse, contanto que o recolhimento não excedesse à idade de 17 anos; c) os maiores de 14 e menores de 17 anos estariam sujeitos às penas de cumplicidade (dois terços da que caberia ao adulto) se ao juiz parecesse justo; d) o maior de 17 e menor de 21 anos gozaria de atenuante da menoridade.

Na República, o Código Penal de 1890 trouxe modificações de pequena monta

(17) *Jornal do Brasil* — 27-12-67

ao sistema penal anterior: a) declarou irresponsáveis de pleno direito os menores de nove anos; b) ordenou que os menores entre nove e quatorze anos que agissem com discernimento fôsse recolhidos a estabelecimento disciplinar industrial pelo tempo que ao juiz parecesse, contanto que o recolhimento não excedesse à idade de 17 anos; c) tornou obrigatório e não apenas facultativo que se impusesse ao maior de 14 e menor de 17 anos as penas de cumplicidade; d) manteve a atenuante da menoridade.

Se já ao tempo do Império vozes como Tobias Barreto e Rusch Varella levantavam-se a favor de medidas especiais para os menores, na fase republicana muitos mais se incorporaram na campanha de exclusão do menor, quanto à responsabilidade penal, do âmbito do Código Penal. E tivemos assim, propugnando por uma solução social do problema, ao invés de um equacionamento apenas jurídico-penal, nomes como Evaristo de Moraes, Ataulpho de Paiva, Enéas Galvão, Alfredo Pinto, Alcindo Guanabara, João Chaves, Cândido Motta, Galdino Siqueira, Carlos Maximiliano, Noé de Azevedo, e tantos outros.

A Lopes Trovão coube a iniciativa dessa reforma no Congresso Nacional, apresentando o primeiro projeto ao Senado, em 29 de outubro de 1902.

Seguiram-se-lhe os projetos de Alcindo Guanabara apresentado à Câmara dos Deputados em 31 de outubro de 1906, o de João Chaves em 11 de julho de 1912 e novo projeto de Alcindo Guanabara, apresentado no Senado em 24 de agosto de 1917.

Fora das lides parlamentares, outros dois projetos foram apresentados: de Alfredo Pinto, ao Instituto da Ordem dos Advogados Brasileiros, e de Franco Vaz, na Conferência Judiciária Policial.

O segundo de Alcindo Guanabara chegou até à terceira discussão, ficando entretanto parado até que Alfredo Pin-

to, então Ministro da Justiça e Negócios Interiores do Presidente Epitácio Pessoa, promovesse o seu andamento. Encarregou-se, assim, o Dr. José Cândido de Albuquerque **MELLO MATTOS**, de organizar um projeto substitutivo que, com mínimas alterações, serviu de base à autorização legislativa constante da **Lei n.º 4.242, de 5 de janeiro de 1921, art. 3.º**, proposta pelo Senador Gonzaga Jayme.

Coube ao mesmo **MELLO MATTOS** a incumbência do respectivo regulamento, sendo êste aprovado, com pequenas emendas que não alteraram seus pontos fundamentais, no Governo do Presidente Arthur Bernardes, através o **Decreto n.º 16.272, de 20 de dezembro de 1923**.

A execução da lei, sob a orientação do já agora Juiz de Menores **MELLO MATTOS**, revelou algumas falhas na mesma, o que levou o grande magistrado a solicitar medidas legislativas que a corrigissem e completassem. Um projeto de reforma, por êle próprio elaborado, converteu-se no **Decreto n.º 5.083, de 1.º de dezembro de 1926**, promulgado no Governo Washington Luís. O art. 1.º desse decreto legislativo autorizava o Governo a organizar e publicar o "Código de Menores". Tendo, ainda desta vez, a missão sido confiada a **MELLO MATTOS**, êste elaborou o projeto que, sem modificação alguma, foi convertido no **Decreto n.º 17.943-A, de 12 de outubro de 1927, Código de Menores vigente até hoje**.

Ao final de tôdas essas reformas, nossa legislação abraçara os mais importantes princípios acolhidos pelas legislações mais adiantadas:

- 1 — instituição de um Juízo Privativo de Menores;
- 2 — elevação da idade de irresponsabilidade criminal do menor a 14 anos;
- 3 — instituição de processo especial para os menores infratores de 14 a 18 anos;

- 4 — extensão da competência do Juiz de Menores à matéria civil e administrativa;
- 5 — extensão da competência do Juiz de Menores aos abandonados e anormais;
- 6 — autorização da intervenção do Juiz para suspender, inibir ou restringir o pátrio poder, com imposição de normas e condições aos pais e tutores;
- 7 — regulamentação do trabalho dos menores;
- 8 — criação de um Centro de Observação dos Menores;
- 9 — criação de um esboço de Polícia Especial de Menores, dentro da competência dos comissários de vigilância;
- 10 — criação de um grande corpo de assistentes sociais sob a denominação de "delegados de assistência e proteção" aos menores, com a participação popular, como comissários voluntários e como membros do Conselho de Assistência e Proteção aos Menores;
- 11 — estruturação racional aos internatos do Juizado de Menores.

Quanto ao Decreto n.º 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 (Código de Menores), propriamente dito, se sistematizou em Parte Geral e Parte Especial, esta contendo disposições aplicáveis no Distrito Federal de então. Seu objetivo à maneira das leis anteriores, foi a proteção e a assistência ao menor abandonado ou delinqüente, de idade inferior a 18 anos.

Na parte geral encontram-se disposições: a) sobre as crianças de primeira idade; b) sobre expostos, abolido o sistema da roda; c) classificando os menores abandonados em vadios, mendigos e libertinos; d) sobre a inibição do pátrio poder e remoção da tutela, alu-

dindo à guarda provisória; e) sobre medidas aplicáveis a menores abandonados; f) sobre menores delinqüentes; g) sobre liberdade vigiada, trabalho de menores e vigilância ou fiscalização; h) relativas a crimes e contravenções.

Na Parte Especial se cuidou da organização do Juízo de Menores no Rio de Janeiro, do processo (processo sumaríssimo para declaração de abandono, processo sumário de destituição ou suspensão do pátrio poder e sua reintegração, de alimentos e cobrança de multas, fiança etc.) e da organização do Conselho de Assistência e Proteção aos Menores, e do Abrigo de Menores.

Se, quanto à parte de assistência aos menores de 18 anos em geral, esse diploma teve um equacionamento digno de louvores, o mesmo não se pode dizer naquela que mais nos interessa de perto, ou seja, no tratamento dispensado aos menores delinqüentes. Isto porque, contrariando as modernas tendências, instituiu, no dizer de **BULHÕES CARVALHO**, "um verdadeiro sistema penal próprio, isto é, aplicação de sanção penal relativamente indeterminada, correspondente à prática do delito e a ser cumprida em reformatório ou estabelecimento anexo à penitenciária de adulto."

O sistema repressivo do Código de Menores estava disposto no seu Capítulo VII (arts. 68 a 91) — Dos Menores Delinqüentes — e determinava, em síntese, o seguinte:

- a) se o menor delinqüente tivesse menos de 14 anos e estivesse pervertido, poderia ser recolhido a uma escola de preservação por tempo que não ultrapassasse sua maioridade;
- b) se o menor tivesse entre 14 e 18 anos e fôsse pervertido, poderia ser recolhido a uma escola de reforma por três anos no mínimo e sete no máximo;
- c) se o menor tivesse entre 18 e 18 anos e ficasse provado tratar-se

de indivíduo perigoso pelo seu estado de perversão moral, o juiz lhe aplicaria a pena de cumplicidade, isto é, dois terços da pena aplicável ao autor do crime e remete-lo-ia a um estabelecimento especial onde permaneceria até que se verificasse a sua regeneração, sem que a duração da pena pudesse exceder seu máximo legal.

O Decreto-lei n.º 2.848, de 7 de dezembro de 1940, nosso vigente Código Penal, não veio alterar êsse — por todos os títulos meritório — sistema gradativo instituído pelo Código de Menores.

Da redação de seu art. 23: "Os menores de dezoito anos são penalmente irresponsáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial", sobreveio, como consequência, a exclusão dos menores de 18 anos do campo do Direito Penal. Contra êles não foram estabelecidas medidas repressivas. Como ensina BENTO DE FARIA (18), "o critério da Comissão Organizadora dêste Código fixou a idade de 18 anos como limite da imputabilidade, e assim, até aí não poderá ser o menor processado ou condenado nos termos da lei comum, desde que o declara irresponsável, sem embargo da sua sujeição a outra disciplina estabelecida em as normas da legislação especial, instituída como **pedagogia corretiva**. São submetidos a medidas de proteção e assistência consignadas no Código de Menores".

Assim, mesmo após o advento do Código Penal de 1940, continuaram os menores de 18 anos sob a égide do Código de Menores, sem equiparação ao criminoso adulto, visto como não eram recolhidos a uma penitenciária, mas a uma escola de preservação ou de reforma. A êles não eram cominadas penas correspondentes ao delito, mas sim medidas reeducativas.

Sua libertação ficava vinculada à sua regeneração, e não ao simples cumpri-

mento da pena, como no caso dos adultos.

Mas, havendo o Código Penal declarado expressamente a irresponsabilidade penal dos menores de 18 anos, houve necessidade de se reformar o sistema estabelecido no Código de Menores.

Para tanto, o Dr. Alexandre Marcondes Filho, Ministro da Justiça do Presidente Getúlio Vargas, nomeou uma comissão encarregada de elaborar o anteprojeto de lei de emergência, a vigorar até a promulgação do futuro Código de Menores revisto e atualizado.

Essa Comissão foi composta dos seguintes elementos: Augusto Sabóia da Silva Lima, desembargador do Tribunal de Apelação do Distrito Federal; Dona Francisca Barroso de Mello Matos, inspetora especializada de menores; José Gabriel de Lemos Britto, inspetor-geral penitenciário; Meton de Alencar Neto, diretor-geral do Serviço de Assistência a Menores; Noé Azevedo, professor de direito penal da Faculdade de Direito de São Paulo; Roberto Lira, membro do Ministério Público e professor de Direito, e Saul de Gusmão, Juiz de Menores do Distrito Federal.

Do anteprojeto por ela apresentado originou-se, com algumas alterações que não lhe modificaram as linhas gerais, o Decreto-lei n.º 6.026, de 24 de novembro de 1943, dispondo sobre medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos considerados infrações penais, e dando outras providências.

O sistema repressivo ali estatuído, consistia, em resumo, no seguinte:

- a) se se tratasse de menor de 14 anos, o Juiz adotaria as medidas de assistência e proteção indicadas pelos motivos e circunstâncias do fato e pelas condições do menor (art. 3.º);

(18) "Código Penal Brasileiro Comentado" — Vol. II — pág. 251 — Ed. 1958

- b) se o menor tivesse entre 14 e 18 anos e não evidenciasse periculosidade, seria confiado ao seu responsável ou internado em estabelecimento de reeducação ou profissional, podendo o Juiz, a qualquer tempo, revogar ou modificar a decisão (art. 2.º, letra a);
- c) se o menor entre 14 e 18 anos revelasse periculosidade, seria internado em estabelecimento adequado até que, mediante parecer do respectivo diretor ou do órgão administrativo competente, e do Ministério Público, o Juiz declarasse a cessação da periculosidade (art. 2.º, letra b);
- d) em casos excepcionais o Juiz poderia mandar internar o menor perigoso em seção especial de estabelecimento destinado a adultos até que fôsse declarada a cessação da periculosidade (§ 1.º do art. 2.º);
- e) completada a maioridade sem que houvesse sido declarada a cessação da periculosidade, observar-se-ia os §§ 2.º e 3.º do art. 7.º do Decreto-Lei n.º 3.914, de 9 de dezembro de 1941, ou seja, "se o menor completar 21 anos sem que tenha sido revogada a medida de internação, será transferido para colônia agrícola ou para instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional ou seção especial de outro estabelecimento à disposição do juiz criminal, até que seja regularmente revogada essa medida de segurança";
- f) o Juiz poderia sujeitar o menor desligado em virtude de cessação da periculosidade, à vigilância, nas condições e pelo prazo que fixasse, e cassar o desligamento no caso de inobservância das condições ou de nova revelação

de periculosidade (§ 3.º do art. 2.º);

- g) o menor de 14 a 18 anos, autor de infração penal, seria logo apresentado ao Juiz, que resolveria sobre o seu destino provisório e marcaria prazo para o término das investigações policiais (art. 4.º, § 1.º);
- h) em todos os casos o Juiz estudaria a personalidade do menor, sobretudo em seu ambiente familiar e social, mandando proceder reservadamente às perícias e inquéritos necessários à individualização do tratamento e da educação (art. 10).

Esse diploma, embora calcado das sugestões de indiscutíveis autoridades no assunto, como o foram os componentes da citada Comissão, deu margem a duras críticas. Entre elas destacamos a do Desembargador Francisco Pereira de **BULHÕES CARVALHO**, nome de notória competência no trato do problema e cuja vida é assinalada por uma incomum devoção pela causa da infância desvalida:

"O Decreto-Lei n.º 6.026, de 24 de novembro de 1943, a pretexto de pôr o Código de Menores de acôrdo com o nôvo Código Penal, veio subverter tôdas as normas ditadas pelo bom senso, tendo em consequência dado os mais funestos resultados na prática.

A simples comparação entre o sistema adotado pelo Código de Menores e o de Decreto-Lei n.º 6.026, de 1943, mostra a absoluta imperfeição com que êste foi redigido:

- a) ao passo que o Código de Menores especifica as medidas de preservação a serem tomadas quanto aos menores de 14 anos, e fixa como limite máximo de sua internação, o dia da sua maioridade, o Decreto-Lei n.º .. 6.026 não distingue entre os me-

nores abandonados e pervertidos ou não, e nem fixa tempo máximo de internação;

- b) ao passo que o Código de Menores determina o tempo mínimo e máximo para internação dos menores de 14 a 18 anos, mandando-se atender ao seu estado de abandono e perversão, o Decreto-Lei n.º 6.026 não determina mínimo nem máximo para a internação do menor e condiciona a libertação deste ao simples parecer do diretor do estabelecimento.

Se, na opinião arbitrária desse diretor, o menor houver deixado de ser perigoso, será imediatamente libertado.

Se, ao contrário, não cair nas boas graças do diretor, poderá ser conservado internado indefinidamente e, ao atingir a maioridade, será entregue à disposição do Juiz e transferido para um estabelecimento de reeducação e até para uma seção especial de uma penitenciária.

Isso significa que o menor seria entregue simplesmente à justiça comum, para ficar preso toda a vida, até que aprovesse ao juiz criminal julgá-lo sem temibilidade. Na realidade, por falta de regulamentação dessas medidas de segurança, tem ficado em suspenso a própria viabilidade do absurdo sistema legal instituído pelo Decreto-Lei n.º 6.026, para a repressão do menor infrator da lei penal." (19)

Mais recentemente, numa série de artigos publicados no **Jornal do Brasil** tendo por título "Princípios de Direito Moderno sobre Menores Infratores", voltou aquele ilustre membro do Conselho de Magistrados a comentar o citado Decreto-Lei, tendo acrescido as seguintes considerações:

"Parece-nos que esse regime instituído pelo Decreto-Lei n.º 6.026 era

inadequado e, por isso, fracassou inteiramente na prática.

Com efeito, em relação a um menor de 18 anos, declarado irresponsável criminalmente por defeito de idade, devem ser determinadas apenas medidas de assistência e educação. Assim como não se concebe que lhe sejam aplicadas penas, também não se justifica que se lhe apliquem medidas de segurança, como se fossem adultos loucos ou reincidentes no crime.

Por isso, o Decreto-Lei português n.º 44.288, de 10 de abril de 1962, que temos citado como modelar, muito logicamente, ao suprimir a expressão **menor delinqüente**, colocou os menores infratores como uma das modalidades de menores abandonados.

E se o menor infrator não revelar tendências para o crime, não se justifica seja obrigatoriamente colocado em instituto de reeducação ou em lar de semi-internato.

Em falta de outra medida de colocação familiar, nada impede que o mesmo venha a ser internado em estabelecimento de assistência comum aos menores abandonados (art. 21, letra I, do decreto-lei citado; Américo Campos Costa e J. de Seabra Lopes, **Organização Tutelar de Menores**, com. ao art. 24, pág. 199).

Não se compreende assim que o nosso legislador mandasse internar em estabelecimentos de reeducação um menor que não evidenciasse periculosidade alguma. O que caberia dar a esse menor seria **educação e não reeducação**.

(19) "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro" — Vol. 27 — págs. 98 e 99

Se o menor revelar periculosidade, caberia interná-lo em instituto de reeducação e não em estabelecimento adequado, como diz obscuramente o mesmo legislador.

E nem mesmo em casos excepcionais se justifica que um menor com idade superior a 14 anos seja internado em seção especial de estabelecimento penal destinado a adultos. Isso importaria em sujeitá-lo ao rigor penal, o que o próprio Código de Menores só admitia após os 16 anos.

E causa horror a idéia da inevitável promiscuidade de menores com adultos endurecidos no crime, dentro do mesmo estabelecimento, embora em seções diferentes, mas com previsível comunicação nas horas de recreio ou de trabalho.

E que se dizer de idéia de entregar o menor ao Juiz criminal, depois de completar os 21 anos, para cumprimento de medida de segurança própria a reincidentes?

Também não se justifica que a liberação do menor dependa apenas da informação do diretor do instituto de internamento declarando haver cessado a periculosidade do menor. Não se trata de periculosidade, mas de reeducação ou readaptação social do menor (art. 34 do decreto-lei português).⁽²⁰⁾

A essas inteligentes observações aliam-se figuras de proa do nosso meio jurídico, sendo, entretanto, nulo o resultado alcançado. Na opinião de muitos, mais que nulo o resultado foi absurdamente negativo, isto porque, decorrido quase um quarto de século surge a

LEI N.º 5.258 — DE 10 DE ABRIL
DE 1967

Dispõe sobre medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos definidos como infrações penais, e dá outras providências

O Presidente da República,

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º — Os menores de 14 anos que praticarem fatos definidos como infrações penais ficam sujeitos a medidas de proteção, assistência, vigilância e reeducação de acordo com sua personalidade e a natureza, os motivos e as circunstâncias do fato (art. 4.º).

Art. 2.º — Os menores de 18 anos e maiores de 14, pela prática de fatos definidos como infrações penais, ficam sujeitos às seguintes medidas, sem prejuízo das referidas no artigo 1.º:

- a) Se o menor pratica fato definido em lei como infração penal a que não seja cominada pena de reclusão e for moralmente abandonado, pervertido ou se achar em perigo de o ser, o Juiz poderá, tendo em conta os elementos mencionados no § 1.º, 2.ª parte, deste artigo:
 - 1) interná-lo em estabelecimento apropriado para a sua reeducação, pelo menos por seis meses e até, no máximo, atingir idade de 21 anos, provendo sobre as condições da internação, observado o disposto nos §§ 3.º, 4.º, 1.ª parte, 8.º e 10.º deste artigo;
 - 2) entregá-lo à sua família ou a uma outra idônea, mediante as condições que determinar, ressalvada a internação se a medida se mostrar insuficiente.
- b) Se o menor praticar fato definido em lei como infração penal a

(20) Jornal do Brasil, 23-3-1968

que seja cominada pena de reclusão, o Juiz mandará interná-lo em estabelecimento apropriado para a sua reeducação, pelo tempo e nas condições constantes dos parágrafos seguintes:

§ 1.º — O prazo da internação não será inferior a dois terços do mínimo, nem superior a dois terços do máximo da pena privativa de liberdade cominada ao fato na lei penal. Dentro desses limites, o Juiz fixará o prazo mínimo de internação, atendendo a personalidade e, notadamente, ao maior ou menor grau de periculosidade, abandono moral e perversão do menor, bem como à natureza, aos motivos e às circunstâncias do fato.

§ 2.º — Decorrido o prazo da internação fixado na forma do parágrafo anterior, o Juiz de ofício, mediante proposta da administração do estabelecimento, ou a requerimento do pai ou responsável, ou do Ministério Público, que será sempre ouvido, e precedendo exame pericial na pessoa do menor, poderá relaxar a internação, se houver elementos que evidenciem a cessação da periculosidade, caso em que procederá na forma do § 7.º.

Em casos excepcionais de manifesta cessação da periculosidade, o Juiz poderá relaxar a internação após o decurso da metade, pelo menos, do referido prazo, observado o disposto no § 7.º.

O desligamento constará sempre, de decisão motivada, observando-se, no que fôr aplicável, o disposto no artigo 6.º e seus parágrafos, quanto ao reexame, que terá efeito suspensivo.

§ 3.º — Nenhuma medida será aplicada se ocorrer causa que isente de crime ou de pena as pessoas maiores de 18 anos, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 4.º — Se, mediante perícia e outros elementos de convicção, ficar positivada a insanidade mental do menor, o Juiz, sempre depois de observá-lo pes-

soalmente, ordenará a sua internação em manicômio judiciário ou em casa de custódia e tratamento pelo prazo mínimo que fixar, não inferior a um ano, tendo em conta a pena cominada na lei ao fato, até que possa ser desligado com observância, no que fôr aplicável, do disposto no § 2.º.

Verificada diminuição apenas, da sanidade mental do menor, o Juiz aplicará o disposto no § 1.º, mas o prazo mínimo da internação poderá ser diminuído de um terço.

§ 5.º — Em caso de particular periculosidade, ou quando não houver estabelecimento adequado, a internação será feita em seção especial de estabelecimento destinado a adultos.

§ 6.º — Completada a maioridade no curso da internação, sem que haja sido declarada a cessação da periculosidade, aplicar-se-á o disposto nos §§ 2.º e 3.º do art. 7.º do Decreto-Lei n.º 3.914, de 9 de dezembro de 1941, sem prejuízo do prazo da internação e das condições para o desligamento, observando-se, no que fôr aplicável, o disposto nos artigos 2.º, § 2.º, e 6.º e seus parágrafos, competente o Juiz das execuções criminais e, para o reexame, o Tribunal das apelações criminais.

§ 7.º — O Juiz deverá sujeitar o menor desligado em virtude da cessação da periculosidade à vigilância, nas condições que estabelecer, e por prazo não inferior a um ano, e cassar o desligamento se houver inobservância das condições ou nova revelação de periculosidade, caso em que dilatará o prazo mínimo da internação dentro do máximo estipulado no art. 2.º, § 1.º, aumentado de um terço.

O menor e os responsáveis por sua guarda serão advertidos pelo Juiz das condições da liberdade vigiada, à qual se aplica no em que não contrariar esta Lei o disposto no Capítulo VIII da Parte Geral do Decreto n.º 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 (Código de Menores).

A fiscalização da observância das condições da liberdade vigiada ficará a cargo dos agentes do Juízo, que poderá confiá-la a particulares idôneos, mediante compromisso.

Se durante a internação ou a liberdade vigiada o menor praticar novo fato nos termos do inciso b deste artigo, proceder-se-á na forma do art. 3.º e seus parágrafos. Neste caso o Juiz poderá dilatar o prazo mínimo da internação a que estava sujeito o menor, além de aumentar esse prazo do que fixar pela prática do novo fato, na forma do disposto nos parágrafos deste artigo.

Na fixação da pena criminal aos maiores de 18 anos, serão levados em conta, para os efeitos do art. 42, do Código Penal, os elementos da vida progressa constantes do Juízo de Menores (art. 5.º).

§ 8.º — Nenhuma medida será aplicável se da data do fato houver decorrido metade do prazo da prescrição penal que lhe corresponde.

§ 9.º — Os menores internados serão sempre separados dos maiores e os particularmente pervertidos ou perigosos dos outros menores.

§ 10 — Nos estabelecimentos de internação os menores serão sujeitos a trabalho e instrução adequados, de acordo com os respectivos regulamentos. Ser-lhes-á ministrada educação moral, permitida a religiosa.

Art. 3.º — Sempre que tiver conhecimento da prática, por menor de 14 a 18 anos de fato definido como infração penal, a autoridade policial iniciará investigações e fará apresentar incontinenti o menor ao Juiz competente.

§ 1.º — O Juiz, depois de ouvir o menor, as testemunhas, os pais e responsáveis, bem como as pessoas que julgar conveniente, resolverá sobre o seu destino provisório e marcará prazo para a conclusão das investigações policiais.

§ 2.º — Recebidas e autuadas as investigações, o Juiz mandará abrir vista do processo, por cinco dias, ao Ministério Público.

§ 3.º — A seguir, o Juiz determinará as diligências que entender, marcando o respectivo prazo.

§ 4.º — É sempre necessário o exame pericial, para averiguar o grau de desenvolvimento mental do menor, bem como se ocorrem as condições previstas no § 4.º do art. 2.º.

§ 5.º — Completadas as diligências, o Juiz ouvirá novamente o menor e, conclusos os autos após audiência, em dez dias, do Ministério Público, no prazo de vinte dias, proferirá decisão fundamentada.

§ 6.º — O menor será submetido a tratamento apropriado quando o seu estado o exigir.

Art. 4.º — Quando se tratar de menor de 14 anos, a autoridade policial logo que tiver conhecimento da ocorrência fará apresentar o menor e as testemunhas ao Juiz competente que procederá, sem prejuízo do disposto nesta lei na forma dos artigos 68 e seus parágrafos e 79 do Decreto número .. 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 (Código de Menores), com audiência do Ministério Público.

A internação não poderá prolongar-se além da data em que o menor completar 18 anos de idade.

Art. 5.º — O escrivão registrará, em livro especial, qualquer decisão definitiva sobre menor de 18 anos bem como a qualificação do menor, dos pais ou responsáveis e das testemunhas.

A decisão só será comunicada aos pais ou responsáveis ou à autoridade judicial ou policial reservadamente.

Parágrafo único — Para os efeitos do processo, deve ser considerada a idade do menor à data do fato.

Art. 6.º — A decisão definitiva do Juiz ficará sujeita a reexame do Conselho de Justiça, no Distrito Federal, ou de órgão judiciário correspondente nos Estados a pedido do Ministério Público, ou do pai ou responsável.

§ 1.º — O pedido de reexame terá efeito devolutivo e será apresentado dentro de dez dias contados da intimação, devendo os autos subir no prazo de cinco dias, após ouvidos, em tríduo, o Ministério Público, e, quando fôr caso, o pai ou responsável. O órgão revisor poderá determinar as diligências que entender convenientes para seu esclarecimento.

§ 2.º — Da decisão a que se referem os arts. 2.º, §§ 2.º e 4.º, e 3.º, § 5.º, caberá sempre o reexame, por provocação do Juiz, na própria decisão, devendo os autos subir imediatamente após passado o prazo para o pedido de reexame referido no § 1.º.

Art. 7.º — Compete ao Juiz a designação do estabelecimento a que deva ser recolhido o menor, atendida a necessidade de tratamento especial. Mediante decisão motivada o Juiz poderá transferir o menor de um para outro estabelecimento ou alterar o regime da internação.

Parágrafo único — Sem prejuízo da responsabilidade civil, (Código Civil, arts. 159 e segs.), o Juiz arbitrar, na sentença em que determinar a internação, a pensão mensal que o internado, ou quem lhe deva alimentos, pagará pela sua manutenção no estabelecimento a que fôr recolhido, observado, no que fôr aplicável o disposto nos arts. 400 e 401 do Código Civil.

Art. 8.º — O Juiz poderá ouvir os técnicos ou os funcionários que hajam examinado ou assistido o menor.

Art. 9.º — Em todos os casos o Juiz estudará a personalidade do menor, sobretudo em seu ambiente familiar e social, mandando proceder reservada-

mente, a perícias e inquéritos necessários à individualização do tratamento e da reeducação.

Art. 10 — A autoridade policial encaminhará ao Juiz competente o menor de 18 anos que fôr encontrado viajando ou vagando sem ter destino certo ou meios próprios de subsistência, bem como o que fôr achado em lugar ou companhia cuja freqüência lhe é interdita.

Art. 11 — O processo de alimentos devidos a menores abandonados será iniciado por petição ao Juiz de Menores e obedecerá ao rito estabelecido no art. 685 do Código de Processo Civil, cabendo reexame da decisão na forma do art. 6.º e seu § 1.º, no que fôr aplicável.

Art. 12 — A autorização para o trabalho, expedida pelo Juiz de Menores suprirá, durante o prazo de um ano, a carteira de trabalho de que trata o Título III, Capítulo IV, Seção III, da Consolidação das Leis do Trabalho aprovada pelo Decreto-lei n.º 5.452, de 1.º de maio de 1943.

Parágrafo único — Expedida a autorização, o Juiz de Menores promoverá a emissão da carteira de trabalho do menor, enviando à autoridade competente os documentos necessários.

Art. 13 — As multas estabelecidas pelas leis de assistência e proteção a menores, serão impostas pelo Juiz competente nos processos em curso, ou em processos especiais.

§ 1.º — O processo especial de multa será iniciado com o auto de infração lavrado por funcionário competente e subscrito por duas testemunhas.

§ 2.º — Poderão ser utilizadas fórmulas impressas com os dizeres comuns do auto, preenchidos os claros e inutilizadas as linhas em branco.

§ 3.º — Sempre que possível, a lavratura do auto seguir-se-á imediatamente, à verificação da infração, certi-

ficando-se, em caso contrário, os motivos do retardamento.

Art. 14 — Aos autuados será facultado o prazo de 15 dias para apresentação da defesa, contado da data da intimação que será feita:

- a) pelo autuante, no próprio auto quando êste fôr lavrado na presença do autuado;
- b) por oficial ou funcionário do Juízo, que entregará cópia do auto ao infrator ou ao seu representante legal, lavrando certidão;
- c) por via postal, se não fôr encontrado o infrator ou seu representante legal;
- d) por edital, com o prazo de 30 dias, se incerto ou não sabido o paradeiro do infrator ou seu representante legal.

Art. 15 — Com a defesa poderá o autuado apresentar documento, arrolar testemunhas, e requerer outras provas.

§ 1.º — Para a produção das provas será concedido prazo suplementar de 5 dias, findo o qual subirão os autos ao Juiz para decidir dentro de 10 dias.

§ 2.º — Da decisão do Juiz caberá reexame, nos termos do art. 6.º e seu § 1.º, no que couber, se a multa fôr superior a NCr\$ 2,00.

Art. 16 — As multas serão cobradas pela União ou pelo Estado mediante executivo fiscal.

Art. 17 — Fica o Poder Executivo autorizado a abrir o crédito até a importância de NCr\$ 50.000,00 ao Ministério da Justiça e Negócios Interiores, para a criação, ampliação e reforma de estabelecimentos destinados à internação de menores, adaptando-os de modo a assegurar a execução desta lei.

Art. 18 — Continua em vigor a legislação especial a respeito de menores, no que não contrariar o disposto nesta lei.

Art. 19 — Esta Lei entrará em vigor na data da sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Brasília, 10 de abril de 1967; 146.º da Independência e 79.º da República.

A. COSTA E SILVA

Luiz Antônio da Gama e Silva

Antônio Delfim Netto

Jarbas G. Passarinho

Da repercussão que essa lei obteve, atestam as opiniões de juristas, magistrados, psicólogos, jornalistas e homens públicos, que a seguir transcrevemos.

IV — ALGUMAS OPINIÕES

BULHÕES CARVALHO, em entrevista concedida ao *Jornal do Brasil*:

“Diante à manifesta deficiência de nossa legislação sobre menores infratores e diante da necessidade imperiosa de adaptá-la aos padrões de cultura universal, causou a maior estupefação pública a divulgação, há dois dias, de uma nova lei, elaborada e votada na surdina, sem a menor técnica legislativa e em que se procura ressuscitar preceitos sepultados com o nosso velho Código Criminal de 1830.

Assim é que, segundo a nova lei, se um menor entre 14 e 18 anos praticar fato definido em lei como infração penal a que seja cominada pena de reclusão, o juiz mandará interná-lo em estabelecimento apropriado para a sua reeducação por prazo que não será inferior a dois terços do mínimo nem superior a dois terços do máximo da pena privativa da liberdade cominada ao fato na lei penal.

Nos termos do Código Criminal de 1830, o menor entre 14 e 17 anos ficaria sujeito às penas de cumprimento, isto é, dois terços da cominada pela lei para o criminoso adulto.

Vem agora a nova lei e manda aplicar ao menor entre 14 e 18 anos os mesmos dois terços da pena comum, apenas substituindo o nome de "pena" pelo de "internação em estabelecimento apropriado para a reeducação". Se o prazo de internação é prefixado entre mínimo e máximo é uma "pena" e não simples medida de reeducação. Quanto a "estabelecimento apropriado para reeducação" poderia ser, em certos casos, até mesmo "seção especial de estabelecimento destinado a adultos" (art. 2.º, § 5.º).

A nova lei, entretanto, é pior do que o Código Criminal, porquanto, segundo este, depois que o menor cumprisse a pena determinada pelo juiz, seria pôsto em liberdade. Pela nova lei, "decorrido o prazo da internação", fixado na forma acima exposta, o juiz deverá proceder a exame pericial do menor, somente podendo relaxar a internação se houver elementos que evidenciem a cessação da periculosidade, caso em que deverá pôr o menor em liberdade vigiada por prazo não inferior a um ano.

E se o juiz entender não haver cessado a periculosidade após o cumprimento da pena? A lei não esclarece o que deve ocorrer. Certamente, poderá o juiz prolongar o internamento até o prazo máximo legal e ainda terá de considerar a questão da medida de segurança pela periculosidade.

E ainda há mais, "completada a maioridade no curso da internação, sem que haja sido declarada a cessação da periculosidade, aplicar-se-á o disposto nos parágrafos segundo e terceiro do art. 7.º, do Decreto n.º 3.914, de 9 de dezembro de 1941, sem prejuízo do prazo da internação" (art. 2.º, § 6.º).

Segundo se pode depreender desse obscuro dispositivo, êle pretende

determinar que, completada a maioridade no curso da internação, sem que haja sido declarada a cessação da periculosidade, o condenado seria transferido do tal "estabelecimento apropriado para a reeducação", para uma colônia agrícola ou instituto de trabalho, de reeducação ou de ensino profissional ou secção especial de outro estabelecimento, à disposição do Juiz criminal, pelo restante prazo de internação determinado pela sentença.

Acontece que jamais foram construídas as colônias agrícolas e demais estabelecimentos indicados pelo citado art. 7.º, § 2.º, de sorte que não haveria para onde remover os que houvessem sido condenados quando menores.

E ainda não é tudo. Diz o art. 2.º da nova lei que "se o menor praticar fato definido em lei como infração penal a que não seja cominada pena de reclusão, e fôr **moralmente abandonado**, pervertido ou se achar em perigo de o ser, o juiz poderá interná-lo em estabelecimento para a sua reeducação pelo menos por seis meses e até, no máximo, atingir a idade de 21 anos.

No caso de o menor ser "**moralmente abandonado**" quem merece punição evidentemente é o autor do abandono. Ao abandonado, o Código de Menores apenas assegura proteção.

Pois bem, a nova lei manda aplicar a êsse menor, pelo simples fato de ter sido abandonado, a pena de pelo menos seis meses de internação se praticar infração prevista na lei penal a que não seja cominada pena de reclusão.

Se, entretanto, o menor tiver a sorte de não ter sido abandonado nem pervertido, não lhe será aplicável nem à sua família medida alguma.

A nova lei é tão malfeita que sòmente alude a exame pericial "para averiguar o grau de desenvolvimeto mental do menor" (art. 3.º, § 4.º), esquecida de que a base fundamental para o funcionamento do Juizado de Menores é o exame médico-psicológico-social em Centro de Observação, para fazer o diagnóstico da doença social de que padece o menor e indicar o respectivo tratamento.

A nova lei leva sua ingenuidade ao ponto de determinar que "nos estabelecimentos de internação os menores serão sujeitos a trabalho e instrução adequados, de acòrdo com os respectivos regulamentos; ser-lhes-á ministrada educação moral, permitida a religiosa".

Ora, o grande problema dos internatos é a sua estrutura. Chegou-se modernamente à conclusão de que os Institutos devem ter molde familiar e de pequena comunidade aberta, com o maior contato possível com o meio familiar de origem do menor. Seu regime disciplinar não pode ser de repressão nem de intimidação. Mesmo o sistema progressivo está hoje abandonado e substituído por um sistema reeducativo em bases psicológicas, a fim de procurar resolver os conflitos psicológicos e os problemas afetivos que estão na base da inadaptação dos menores." (21)

Editorial do *Jornal do Brasil*, em 18-4-67:

"O que de pronto estarrece o leitor da nova lei é a impressão, que ela procura dar, de que o Brasil tem um sistema de educação tão completo, tão amplo, que pode reeducar e transformar em cidadão útil, qualquer menor transgressor. A realidade, como se sabe, é que este

País de jovens não consegue educar uma enorme percentagem da sua população na faixa da escola primária.

Antes de tócar no problema do menor, para adotar maior severidade, o Governo devia melhorar o aparelhamento de reeducação do menor delinqüente. O que acontece com a nova lei é que — contrariando a opinião pública universal, contra penas punitivas aplicadas a menores — manda aplicar aos menores de 14 a 18 anos dois terços da pena que seria aplicada a um adulto. E a pena o menor a cumprirá em estabelecimento apropriado para sua reeducação. Allás, em 1830 o Código Penal falava em pena para o menor, quando agora a lei fala em educação, mas acrescenta que o estabelecimento educacional poderá ser alguma "seção especial de estabelecimento destinado a adultos". (...)

A nova lei, em suma, é mais uma das que se fazem no Brasil pelo afã de legislar sòbre tudo que existe, em lugar de aperfeiçoar as instituições que não prestam o serviço delas esperado. Ninguém é a favor de abandonar a si próprio o menor delinqüente, que constitui perigo para a sociedade e para si mesmo. Mais importante, porém, do que regressar a 1830, é inaugurar afinal o século XX no País, é melhorar os meios existentes de reintegrar na sociedade o menor que por alguma razão se ergue contra ela. Sempre que a lei, principalmente em relação ao menor, fica mais punitiva do que corretiva, existe algo de errado e de insuficiente no próprio Estado. A nova lei, em suma, é uma velharia."

(21) *Jornal do Brasil*, 16 e 17-4-67

PROF. N. PITHAN E SILVA, psicólogo, ex-assessor especial do titular da Vara de Menores de São Paulo:

"A Lei divulgada pela imprensa de todo o País, e que altera substancialmente o Código de Menores em vigência, produzirá muito mais efeitos negativos do que algum bem. (...) Foi um cochilo do Congresso e do Governo Federal. Houve falta de assessoramento especializado ou, se tal não ocorreu, os assessôres acham-se desatualizados de quase um século. O atual Código de Menores, conhecido como Código Mello Mattos, é ainda muito melhor do que essas leis que vêm sendo aprovadas, grande parte delas ao sabor de uma improvisação que toca às raias do inacreditável.

Estranha-se a nova lei, porque não renova nem sequer melhora. Na realidade regride a conceitos do tempo do Ford de Bigode. É estranhável principalmente porque há mais de um lustro encontra-se no Congresso Nacional o anteprojeto do que seria o novo Código de Menores, resultado do estudo feito pelos juizes de menores de todo o País, assessorados por sociólogos, psicólogos, pedagogos, psiquiatras, juristas, antropólogos e outros especialistas. Não percebo porque se engavetou aquela anteprojeto, fruto de anos de pesquisa e experiência no trato do problema do menor brasileiro. Também não percebo o açodamento do Governo Federal em promulgar uma lei com idéias e métodos ultrapassados.

Basta analisar os dispositivos que obrigam o juiz criminal a considerar os antecedentes do menor, rompendo a orientação do sigilo, que o defende, e a inovação que leva o juiz de menores a internar, com tempo fixo, o infrator, quando é evidente, não se educa, não se rea-

justa, com prazos predeterminados. Isso viola as mais elementares normas da sociologia, da psicologia e da pedagogia contemporânea." (22)

O **Diário de São Paulo**, em sua edição de 30 de abril de 1967:

"Defeitos a nova lei contém. Em se tratando de fato a que corresponde delito punido com reclusão, a internação é obrigatória, não se admitindo a alternativa de se entregar o menor à família, o que não condiz com o princípio da individualização. Não se justifica também que, na fixação da pena ao delinqüente maior, sejam considerados, para os efeitos do art. 42 do Código Penal, os elementos constantes do Juízo de Menores, o que colide com o art. 23 *dêsse diploma*, que considera inimputáveis os menores de 18 anos.

Relativamente ainda à internação, em se tratando de fato correspondente a crime punido com detenção ou reclusão, verifica-se, do confronto da alínea a, I, e da alínea b, § 1.º, ambas do art. 2.º, que o autor do segundo fato (reclusão) pode ser punido mais brandamente do que o autor do primeiro (detenção), que pode ser internado pelo mínimo de seis meses e, no máximo, até completar 21 anos, o que evidentemente não se justifica." (23)

HÉLIO PEREIRA BICUDO, em artigo publicado no jornal **O Estado de São Paulo**:

"... *tôda a legislação de menores tem por objetivo assistir e proteger e só excepcionalmente punir e castigar.*

Mas o novo diploma, desatendendo a êsses princípios e esquecendo o progresso que a respeito atingiramos, a partir das duas primeiras décadas dêste século, pura e simples-

(22) Correio da Manhã, 23-4-67

(23) Diário de São Paulo — 30-4-67

mente estabeleceu um sistema penal para os menores de quatorze a dezoito anos, com reflexos que se estendem, até mesmo além do marco divisório da maioridade.

Melhor, na verdade, seria que a nova lei fôsse desde logo revogada, voltando-se ao regime anterior, passando-se a uma nova legislação depois de novos estudos aconselhados pela experiência que, nesse campo, já adquirimos.

A nova lei — que já vai sendo aplicada — atribui aos juizes de menores funções exclusivamente judiciárias, quando é certo que o juiz de menores deve ter, como tem tido, atividade de maior profundidade. Não é apenas o juiz, mas o elemento polarizador de toda a política de assistência e recuperação do menor. Era êle, com a elasticidade que lhe concedia a legislação anterior, o principal ponto de apoio de qualquer programa que se desejasse executar tendo em vista a recuperação, pela educação no seu sentido mais amplo, do menor abandonado ou infrator.

Paradoxalmente, é à polícia que cabe, agora, papel de relêvo no processo de encaminhamento do menor, pois é a autoridade policial que deverá ter o primeiro contacto com o menor, nos limites fixados entre quatorze e dezoito anos. Assim serão agentes policiais que, tendo conhecimento da ocorrência — são os termos da lei — farão apresentar o menor e as testemunhas ao juiz competente. E é ainda a polícia que iniciará as investigações quando tiver conhecimento da prática, por menores de 14 a 18 anos, de fato definido como infração penal. Ou então, cabe à polícia, a seu critério, apreender o menor e levá-lo ao juiz, desde que entenda estar êle sem meios de subsistência ou vagando

em lugares interditos. Isto quer dizer, que a polícia levará o menor para o interior de suas repartições, em promiscuidade com delinquentes adultos, permitindo atuem sobre êle, em cuja imaturidade reside a maior esperança de recuperação, toda a força de corrupção própria de estabelecimentos policiais onde impediram, sobretudo, métodos que irão marcar, de forma indelével, o menor, impedindo, na maioria das vezes, a sua devolução à sociedade, como um cidadão prestante.

Cabe aqui lembrar algumas declarações e recomendações do VIII Congresso Pan-Americano da Criança, reunido em Washington em maio de 1942, onde se diz que é necessário criar um ambiente familiar adequado ao desenvolvimento da criança. Ora, não será através de diligências policiais e de decidida atuação da polícia nos primeiros e decisivos momentos em que o menor venha a infringir a uma norma legal, que estaremos criando condições para sua reeducação. Esta deveria ter início no próprio instante da infração e isto não se consegue com medidas e intervenção policiais. É justamente aí que surge a figura tutelar do juiz de menores. (...) Somente êle, com a dedicação de seus auxiliares, poderá encontrar o encaminhamento inicial de um problema que, mal iniciado, jamais poderá ser solucionado.

A nova lei de menores não apresenta, em verdade, quaisquer perspectivas de melhoria do sistema atual, contribuindo, isto sim, para um retrocesso no trato desse problema de capital importância.

A assessoria do Sr. Presidente da República, que não soube aconselhá-lo no momento da edição do diploma, deve, agora, rever sua posição, para que seja revo-

gada essa legislação, não de proteção, mas editada contra o menor.” (24)

ANÉSIO DE PAULA, Secretário da Justiça do Estado de São Paulo:

“Não contesto a necessidade de uma nova lei. Apenas sou de opinião que a nova lei deve ser aperfeiçoada, porque, em certos pontos, retroagiu. Esta lei nega os pressupostos fundamentais da melhor política de encaminhamento social dos menores; procura punir, castigar, quando, na realidade, deveria facilitar o mais adequado aproveitamento do menor, como elemento útil à sociedade. Antes de visar a sua punição, deveria dar-lhes as condições imprescindíveis à sua formação moral e profissional. Deve transformá-lo em um elemento útil à sociedade, pelo amparo e pela compreensão, deixando tão-somente de procurar puni-lo. As penas impostas são severas, e, muitas vezes, os menores são vistos como se fossem um delinqüente comum”.

“Ao invés de propiciar um ambiente favorável para o futuro do menor, a nova lei, pelo contrário, se preocupa em estabelecer antecedentes criminais, com graves conseqüências para a formação do caráter do menor e suas futuras responsabilidades na sociedade. Ingressa na maioria com a marca de seus erros do passado. Em meu entender a principal preocupação deveria ser justamente a de impedir que, ressocializado, o menor atinja a maioridade estigmatizado por antecedentes que poderão influir desfavoravelmente no rumo de sua vida futura.” (25)

OS JUIZADOS DE MENORES DO NORDESTE E DO RIO DE JANEIRO, em

memorial enviado ao Presidente Costa e Silva, reivindicaram, no item n.º 8:

“Revisão urgente da Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, que, alterando a sistemática da legislação brasileira referente ao menor infrator, significa um violento retrocesso na evolução do Direito Brasileiro.” (26)

ALÍRIO CAVALLIERE, Juiz Substituto de Menores da Guanabara, em palestra sobre “O Menor Infrator e Aspectos da Delinqüência Juvenil”, salientou o repúdio unânime dos Juizes de Menores de nosso País à Lei n.º 5.258, “cujo sistema não condiz com a tradição brasileira, mostrando ser falha quando considera o menor irresponsável e, não obstante, o submete a processo criminal”. (27)

E, em entrevista concedida ao jornal **O Globo**, o mesmo Juiz ofereceu dois exemplos para demonstrar a debilidade da nova lei:

“Assim, um rapaz de 15 anos que se envolva num caso de sedução a jovem de 17 — portanto mais velha que ele — incorre em crime de sedução.

Ora, muitas vezes êle é quem foi seduzido. E, não obstante, o Juiz, sem qualquer condescendência, é obrigado a interná-lo por um mínimo de 16 meses, segundo a lei.

Outro caso possível é o de um garoto que, por exemplo, roube uma caneta na escola: mesmo que se trate de um primeiro furto e que o infrator seja de boa família, o juiz é obrigado a interná-lo por um mínimo de 8 meses.” (28)

Ainda, em declaração conjunta com o Juiz de Menores **CAVALCANTI DE GUSMÃO**, afirmava:

“A Lei n.º 5.258, mesmo modificando uma lei de 1943, é falha e não

(24) O Estado de São Paulo — 30-4-67

(25) Diário de São Paulo — 12-5-67

(26) Diário de Notícias — 2-6-67

(27) Correio da Manhã — 15-12-67

(28) O Globo — 17-4-67

demonstra ter sido assinada em nossa época e não acreditamos que o Marechal Costa e Silva tenha lido o texto ou mesmo consultado algum jurista.

Esta lei tira dos juizes aquêlê arbitrio de bom pai de família, obrigando a internação de menores por prazo fixo, o que é um retrocesso, pois cabe ao Juizado determinar o prazo em que o menor deve ou não permanecer internado, visto que muitas coisas se modificam com esta internação.

Portanto, cabe aos Juizes determinar a suspensão ou mesmo o prosseguimento da pena, e isso, com a nova lei, torna-se inteiramente impossível." (29)

Em memorial entregue ao Ministro da Justiça, Prof. GAMA E SILVA, o Secretário da Justiça do Estado de São Paulo, Sr. ANÉSIO DE PAULA, apresentou, em nome do Governador, as seguintes sugestões para o aprimoramento da Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967:

RESTRIÇÕES AO ARTIGO 2.º

"A nosso ver, o disposto nesse artigo retira do mencionado diploma legal a verdadeira inspiração que deve nortear uma lei dessa natureza: a posição do juiz como o pai que aconselha e a preocupação primeira de proteger do que punir e castigar. Assim é que, nos casos de prática por menores de delitos punidos com reclusão (letra b), determina-se a "internação em estabelecimento apropriado para a sua reeducação" por tempo que varia entre o mínimo e o máximo, embora reduzidos de 1/3, da pena cominada ao delito praticado por adulto. Ora, se estabelece prazo de internação entre mínimo e máximo, não mais se pode falar em mera medida de reeducação, mas sim de pena. No caso de crime punido com reclusão, confi-

gurada a hipótese legal, está o juiz jungido a aplicar, embora com atenuação, entre o mínimo e o máximo, uma internação por prazo determinado. E, portanto, uma pena, um castigo, com prazo certo em lei, o que retira ao magistrado dos menores (parágrafo I da letra b) a possibilidade da reeducação como, por exemplo, com a devolução do menor à família.

Na hipótese de reclusão, deverá ser internado obrigatoriamente. A realidade tem demonstrado ser impossível a reeducação com data previamente designada.

A aplicação prática do disposto nas letras a e b enseja ainda flagrante contradição, punindo-se, em certos casos, mais brandamente as infrações mais graves. Pela letra a — crimes punidos com detenção — a internação varia, no mínimo, de seis meses, até os 21 anos. Pela letra b, a internação mínima será de 2/3 da pena privativa de liberdade cominada ao fato na lei penal. Exemplificando-se: se o menor pratica o delito inscrito no art. 150 do Código Penal — invasão de domicílio — a que é cominada pena de um a três meses de detenção, uma vez internado o será pelo prazo mínimo de seis meses, podendo assim permanecer até completar 21 anos. Trata-se, como se vê, de uma infração simples diante, saliente-se, da prática de um furto (art. 155 do Código Penal) ou de um estelionato (art. 171 do Código Penal) em que a pena em seu mínimo é de um ano de reclusão. Nesta última circunstância — reclusão, com que são punidas as infrações penais mais graves — o menor poderá ser internado pelo cálculo do prazo no mínimo cominado ao adulto com redução de um terço (1/3), ou seja,

(29) Tribuna da Imprensa — 15-4-67

pelo prazo de 8 meses, e não correrá o risco de internação até os 21 anos, como na hipótese da detenção, com que se punem infrações penais menos graves.

Neste particular, acentue-se que, desde a revogação do Código Criminal de 1830, que apenava também menores pela cumplicidade no delito, a consciência jurídica do País vem preconizando a substituição da aplicação de penas punitivas pelas medidas de ordem educativa.

A PROTEÇÃO DO ESTADO

Esta situação ainda se agrava quando, na redação da letra a do dispositivo mencionado, se fala que o "menor moralmente abandonado" e mais ainda — "ou se achar em perigo de o ser" — poderá ser internado "pelo menos por seis meses". É a possibilidade de aplicação de pena a um menor que ficou reduzido a uma condição para a qual pessoalmente não concorreu, pois culpa não lhe cabe se seus pais, a sociedade ou seus responsáveis, não lhe deram o **amparo moral** devido. Neste caso, cabe ao Estado, ao invés de punir, suprir esta falta de condição moral, pelas vias mais humanas e educativas de proteção.

O PARÁGRAFO 5.º

Ainda no art. 2.º, circunstância nada recomendável é preconizada pelo § 5.º, em caso de particular periculosidade ou **quando não houver estabelecimento adequado**, a internação será feita (por insanidade) em seção especial de estabelecimento destinado a adultos. Na prática, tal medida poderá ter graves conseqüências, pois na falta de **estabelecimento adequado**, o menor insano, que deve merecer a melhor orientação moral e humana, vai ficar, embora em seção especial, em estabelecimento destinado a adulto,

ou seja, no manicômio judiciário ou em outro **hospital-presídio** qualquer. A não perfeita observância de uma seção especial em estabelecimento destinado a adultos poderá favorecer a promiscuidade, porém mais grave é deixar um menor, a quem se deve o amparo, com o estigma de ter passado por um **hospital-presídio** destinado evidentemente a adultos, com insuperáveis óbices à sua futura ressocialização.

O SEGRÊDO DE JUSTIÇA

Em nosso entender, gravíssimo é o disposto no § 7.º do art. 2.º, quando diz que "na fixação da pena criminal aos maiores de 18 anos, serão levados em conta, para os efeitos do art. 42 do Código Penal, os elementos da vida pregressa constantes do Juízo de Menores (art. 5.º)." **Este dispositivo conflita flagrantemente com o art. 23 do Código Penal, que taxativamente dispõe que "os menores de 18 anos são penalmente irresponsáveis"**. Sobretudo, a consideração da vida pregressa do menor pelo juiz criminal anula a tradição do segredo de justiça, que tão grandes benefícios traz à recuperação do menor infrator. Ao invés de propiciar um ambiente favorável para o futuro do menor, esta imposição, pelo contrário, se preocupa em estabelecer antecedentes criminais, com desagradáveis conseqüências para a formação do caráter do menor e suas futuras responsabilidades na sociedade." (...) (30)

V — A NOVA LEI

Era de se esperar, que dez meses de frustrada aplicação dessa lei — aliada ao repúdio generalizado de figuras tão exponenciais — sensibilizassem o Governo para uma reformulação ou, pelo menos, para um retôrno à situação anterior. Optou o Ministério da Justiça pelo recuo

ao antigo sistema, propondo ao Presidente da República projeto de lei modificando parcialmente a Lei n.º 5.258. Esse projeto — enviado ao Congresso Nacional através da Mensagem n.º ... 69/1968 — foi apresentado nos seguintes termos:

PROJETO N.º 1.042 DE 1968

“Altera a Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, que dispõe sobre medidas aplicáveis a menores de 18 anos e dá outras providências.”

(MENSAGEM N.º 69, DE 1968,
PODER EXECUTIVO)

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1.º — Os arts. 1.º, 2.º, 4.º, 6.º e 15, § 2.º, da Lei n.º 5.258, de 19 de abril de 1967, passarão a ter a seguinte redação:

“**Art. 1.º**— Os menores de 18 anos ficarão sujeitos pela prática de fatos considerados infrações penais, às normas estabelecidas nesta lei.

“**Art. 2.º** — São as seguintes as medidas aplicáveis aos menores de 14 a 18 anos:

I — se os motivos e as circunstâncias do fato e as condições do menor não evidenciam periculosidade, o Juiz poderá deixá-lo com o pai ou responsável, confiá-lo a tutor ou a quem assuma a sua guarda, ou mandar interná-lo em estabelecimento de reeducação profissional e, a qualquer tempo, revogar ou modificar a decisão.

II — se os elementos referidos na alínea anterior evidenciam periculosidade o menor será internado em estabelecimento adequado, até que, mediante parecer do respectivo diretor ou do órgão administrativo competente e do Ministério Público, o Juiz declare a cessação da periculosidade.

§ 1.º — Em casos excepcionais, o Juiz poderá mandar internar o menor perigoso em seção especial de esta-

belecimento destinado a adultos, até que seja declarada a cessação da periculosidade, na forma da alínea II deste artigo.

§ 2.º — Completada a maioridade sem que haja sido declarada a cessação da periculosidade, observar-se-ão os §§ 2.º e 3.º do art. 7.º do Decreto-lei n.º 3.914, de 9 de dezembro de 1941.

§ 3.º — O Juiz poderá sujeitar o menor desligado em virtude de cessação da periculosidade a vigilância, nas condições e pelo prazo que fixar, e cessar o desligamento no caso de inobservância das condições ou de nova revelação de periculosidade.

.....
.....
“**Art. 4.º** — Quando se tratar de menor de 14 anos, a autoridade policial logo que tiver conhecimento da ocorrência fará apresentar o menor e as testemunhas ao Juiz competente que procederá sem prejuízo do disposto nesta lei, na forma dos arts. 63 e seus parágrafos e 79 do Decreto número 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 (Código de Menores), com audiência do Ministério Público.

.....
“**Art. 6.º** — A decisão definitiva do Juiz ficará sujeita a reexame do Conselho de Justiça do Distrito Federal, ou de órgão judiciário correspondente nos Estados a pedido do Ministério Público, ou do pai ou responsável.

Parágrafo único — O pedido de reexame terá efeito devolutivo e será apresentado dentro de dez dias contados da intimação, devendo os autos subir no prazo de cinco dias, após ouvidos, em tríduo o Ministério Público, e, quando fôr o caso, o pai ou responsável. O órgão revisor

poderá determinar as diligências que entender convenientes para seu esclarecimento.

“Art. 15 —

§ 2.º — Da decisão do Juiz, caberá reexame nos termos do art. 6.º, quando a multa fôr superior a dois salários-mínimos vigentes na Região.”

Art. 2.º — O valor da multa referida no art. 128, § 7.º, do Decreto número 17.943-A, de 12 de outubro de 1927, não poderá ser inferior à metade nem superior ao dôbro do salário-mínimo vigente na Região, por menor admitido, aplicada em dôbro no caso de reincidência.

Art. 3.º — Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Art. 4.º — Revogam-se as disposições em contrário.

TEXTO DA MENSAGEM DO PODER EXECUTIVO

Exmos. Srs. Membros do Congresso Nacional.

Na forma do art. 54, §§ 1.º e 2.º da Constituição Federal, tenho a honra de submeter à deliberação de Vossas Excelências, acompanhado de Exposição de Motivos do Ministro da Justiça, o anexo projeto de lei que altera a Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, que dispõe sobre medidas aplicáveis aos menores de 18 anos que praticarem atos definidos como infrações penais.

Brasília, 13 de fevereiro de 1968. — **Costa e Silva.**

G-108-B

Brasília, 31 de janeiro de 1968.

Excelentíssimo Senhor Presidente da República

Houve por bem Vossa Excelência sancionar a Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, que revogou o Decreto-lei n.º 6.026, de 24 de novembro de 1943, que

dispunha “sobre as medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos considerados infrações penais”.

2. No decurso dos dez meses de vigência da nova lei, os Juizes de Menores dos Estados da Guanabara, de São Paulo, do Rio de Janeiro e do Distrito Federal, assim como o Movimento de Arregimentação Feminino do Estado de São Paulo e a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor e professores universitários solicitaram a este Ministério propusesse a Vossa Excelência a revogação desse diploma legal e o restabelecimento da legislação anterior, até que fôsse elaborado o novo Código de Menores.

3. Justificaram os magistrados, com a experiência que lhes proporcionam o trato diuturno dos problemas de menores, que o Brasil não conta com estabelecimentos bastantes para receber os que, em decorrência dessa lei, néles devam ser internados. Ressaltaram, também, e nesse passo em consonância com a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor e o Movimento de Arregimentação Feminino do Estado de São Paulo, que o internamento de menores deve constituir medida extrema. O ideal é sempre o lar, quando não o próprio, um lar substituto, evitando-se, tanto quanto possível, retirar o menor do ambiente que pode recuperá-lo, isto é, o ambiente da família natural ou substituta.

4. O menor primário — acrescentaram — salvo caso de comprovada periculosidade, jamais deve ser internado e, muito menos, por tempo previamente fixado. Ao revés deve-se conceder-lhe oportunidade de recuperação, tanto mais quando a sua personalidade, seus antecedentes, o ambiente em que vive e outros elementos convençam o magistrado de que a internação é contra-indicada.

5. Por outro lado, mesmo quando conhecida conveniente a internação, o

prazo deve ficar ao prudente arbitrio do Juiz, jamais fixado previamente, porque a reeducação do menor é tarefa a que não se pode assinar prazo, e somente o educador, com o auxílio de psicólogos e de outros técnicos, poderá dizer quando um menor deixou de ser perigoso e pode ser considerado apto à reintegração no convívio da família e da sociedade.

6. No mesmo sentido, as ponderações judiciosas da Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor — a quem a lei atribui competência para formular a política nacional do menor — e do Movimento de Arregimentação Feminino do Estado de São Paulo e de eminentes professores universitários.

7. A Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, todavia, pressupõe a periculosidade do menor, pelo simples fato de o Código Penal cominar pena de reclusão à infração por ele cometida, avançando, demasiadamente, na preocupação de dispensar tratamento mais severo à delinqüência juvenil.

8. Outra inovação, também, julgada inconveniente, é a que se relaciona com a obrigatoriedade de os juizes criminaes, antes de proferirem sentença, requisitarem aos Juizes de Menores os antecedentes do indiciado, não só pela impossibilidade de aquêles magistrados, nas Capitais dos Estados e no Estado da Guanabara — onde existem mais de duas dezenas de Varas Criminaes — atenderem as requisições, mas, ainda porque êsses Juizes, em todo o País, e a bem dos menores, sempre mantiveram o mais rigoroso sigilo quanto a vida dos infratores juvenis, evitando e proibindo a divulgação de qualquer notícia, pertinente ao menor ou a infração por êle cometida, de modo que os erros da juventude morrem sempre no âmbito da Justiça de Menores. E essa orientação se justifica para que a criança tenha segurança de que, no futuro, não serão conhecidas as faltas porventura praticadas em tenra idade.

9. Há, todavia, aspectos positivos na lei, cuja revogação é proposta, tanto assim que nenhuma censura razoável lhes é formulada, razão por que, no tocante a êles, não se justifica a revogação, impondo-se, apenas, a modificação parcial da lei para atender às críticas que se patenteiam procedentes. A revogação total da Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, e o restabelecimento, puro e simples, da legislação anterior, não me parecem aconselháveis, pelos motivos anteriormente aduzidos.

10. Necessária, também, para que não perca o seu valor intimidativo, é a atualização do valor da multa aplicável aos empresários, diretores ou donos de estabelecimentos cinematográficos, ou responsáveis pelos espetáculos que permitirem o acesso a êstes dos menores proibidos por lei, fixada pelo Decreto n.º 17.943-A, de 12 de outubro de 1927, no mínimo de NCr\$ 0,05 (cinco centavos) e no máximo de NCr\$ 0,20 (vinte centavos) por menor admitido, elevada ao dôbro, em caso de reincidência, eis que face à desvalorização da moeda, no decurso dos últimos quarenta anos, tornou-se, indubitavelmente, irrisória. O projeto eleva a multa para quantia equivalente ao valor de melo, no mínimo, e ao dôbro, no máximo, do salário-mínimo vigente na região.

11. Por se me afigurarem, mercedoras, em parte, de acolhimento as sugestões apresentadas a êste Ministério, tenho a honra de submeter à elevada consideração de Vossa Excelência anexo projeto de lei, acompanhado de mensagem, e de opinar por que se digne Vossa Excelência de encaminhá-lo ao Congresso Nacional.

Aproveito a oportunidade para apresentar a Vossa Excelência protestos de profundo respeito. — Luís Antônio da Gama e Silva, Ministro da Justiça.

Apenas uma emenda de plenário recebeu o projeto do Executivo:

EMENDA DE PLENÁRIO

“Acrescente-se onde convier:

Na fiscalização de menores também são competentes os membros do Ministério Público, indiscriminadamente, a quem ficam conferidos direitos de livre ingresso em tôdas as casas de espetáculo, teatros, diversões, estabelecimentos cinematográficos, clubes sociais, salões de jogos, praças de esportes, hipódromos, asilos, fundações, hospitais, casa de custódia, depósitos de presos, reformatórios, estabelecimentos que admitem trabalhos de menores e de reeducação profissional.

Parágrafo único — O membro do Ministério Público que verificar em sua fiscalização qualquer irregularidade, dela dará conhecimento ao Juiz de Menores da localidade, dentro de vinte e quatro (24) horas e das providências que foram tomadas.”

Justificativa

1) A presente emenda é perfeitamente constitucional. Não cria cargos e nem acarreta aumento de despesas. Visa aliás, através dos Membros do Ministério Público, autênticos fiscais da lei dar um maior amparo no sentido de assistência aos menores, com fiscalização freqüente e periódica em locais, lugares e distâncias diversas onde porventura venham a freqüentar e estejam proibidos ou mesmo recolhidos, representando contra os infratores para punição na forma legal.

2) É do próprio projeto original reconhecendo a participação efetiva do Ministério Público no problema tão crucial, de difícil solução e que tem sido motivo de preocupação para nossas autoridades constituídas desde outrora e mais acentuadamente nos dias atuais.

Seria bom lembrar que a maioria dos Estados da Federação têm conferido

tais atribuições e direitos aos seus membros.

3) Impõe assim, receber a aprovação desta Casa, como medida de constitucionalidade, direito e justiça.

Sala das Sessões, 20 de fevereiro de 1968.

A Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados deu parecer unânime pela aprovação, tanto do projeto como da emenda de plenário, nos termos do voto do Relator, assim proferido:

**COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO
E JUSTIÇA**

Parecer do Relator

Encaminhado pela Mensagem número 69-68, do Poder Executivo, o presente Projeto resulta do atendimento de apêlo feito ao Poder Executivo pelos Juizes de Menores dos Estados da Guanabara, de São Paulo, do Rio de Janeiro e do Distrito Federal, assim como do Movimento de Arregimentação Feminino, da Fundação do Bem-Estar Social e de professores universitários, os quais, depois de 19 meses de vigência da Lei n.º 5.258, solicitaram a sua revogação e o restabelecimento da legislação anterior, até que fôsse elaborado o nosso Código de Menores. A Lei objeto do apêlo foi de iniciativa do então deputado Menezes Côrtes, afinal efetivada no início da passada sessão legislativa de 1967. O Ministro da Justiça, no interesse de pleitear a revogação do diploma legal, oferece-lhe alterações que atinge o artigo 1.º, o art. 2.º, incisos e parágrafos, o art. 4.º, o art. 6.º e, art. 15. Em plenário apresentou-se emenda que visa a melhor integrar o Ministério Público na tarefa de fiscalização de menores.

PARECER

O Projeto deve, a nosso ver, ser aprovado por esta Comissão, indiscutível, como se nos afigura, a sua constituição-

nalidade, além do significado do seu mérito. Não nos parece, de outra parte exista razão para que se recuse a emenda, aqui incluída.

Sala das Reuniões, 14 de março de 1968. — **Mata Machado, Relator.**

PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Constituição e Justiça, em reunião de sua turma "B", realizada em 14 de março de 1968, opinou, unânimemente, pela constitucionalidade e aprovação do Projeto 1.042-68 e da Emenda de Plenário, nos termos do Parecer do Relator.

Estiveram presentes os Srs. Deputados Djalma Marinho, Presidente; Matta Machado, Relator; Celestino Filho, Arruda Câmara, José Sally, Murilo Baduró, Pires Sabóia, Rubem Nogueira, Luís Athayde, Flaviano Ribeiro e Raymundo Diniz.

Sala das Comissões, 14 de março de 1968. **Djalma Marinho, Presidente** — **Matta Machado, Relator.** (31)

Projeto e emenda, aprovados na Câmara dos Deputados, passam à tramitação no Senado Federal onde, sob o crivo de sua Comissão de Constituição e Justiça, sofrem alterações propostas no parecer do Relator, Senador Aloysio de Carvalho:

PARECER N.º 342, DE 1968

Da Comissão de Constituição e Justiça sobre o Projeto de Lei da Câmara n.º 41, de 1968 (n.º 1.042-B de 1968 na Casa de origem), que altera a Lei n.º 5.258, de 10-4-67, que dispõe sobre medidas aplicáveis aos menores de dezoito anos pela prática de fatos definidos como infrações penais e dá outras providências.

Relator: Senador Aloysio de Carvalho.

O Projeto de Lei n.º 41, de 1968 (n.º 1.042-B na Casa de origem) — iniciativa da Presidência da República — altera os arts. 1.º, 2.º, incisos e parágrafos,

4.º, 6.º e 15, § 2.º, da Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, que dispõe sobre medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos definidos como infrações penais.

Além dessas modificações, estabelece o Projeto que o valor da multa referida no art. 128, § 7.º, do Decreto n.º 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 (multa aos empresários, diretores ou donos de estabelecimentos cinematográficos ou aos responsáveis pelos espetáculos que consentirem no ingresso, não permitido em lei, de menores, não poderá ser inferior à metade nem superior ao duplo do salário-mínimo vigente na região, aplicada em dobro no caso da reincidência. Anteriormente, isto é, pelo citado Decreto n.º 17.943-A, que consolidou as leis de assistência e proteção a menores, a multa era de cinquenta a duzentos cruzeiros velhos, elevada, na hipótese de reincidência, ao dobro. Ali, como ainda agora, a imposição dessa multa corresponde a cada menor admitido ao espetáculo.

Por emenda aprovada na Câmara dos Deputados, foi ainda inserido no Projeto, constituindo o seu artigo 3.º, texto pelo qual "na fiscalização de menores também são competentes, indiscriminadamente, (sic) os membros do Ministério Público, assegurando-se-lhes direito de "livre ingresso em todas as casas de espetáculos, teatros, diversões, estabelecimentos cinematográficos, clubes sociais, salões de jogos, praças de esportes, hipódromos, asilos, fundações, hospitais, casas de custódia, depósitos de presos, reformatórios, estabelecimentos que admitem trabalhos de menores e de educação profissional" (sic). Não há limite, como se vê, a esse singular direito chamado de "livre ingresso". E a circunstância de êle se exercer "indiscriminadamente", como expresso no contexto da disposição, faz antever, de logo, os abusos a que pode dar lugar, não sendo para desprezar que numerosos membros

(31) D.C.N. — I — 16-3-68 — pág. 449

do Ministério Público teriam acesso, sem qualquer ônus, a uma mesma festa de clube social, circunscrita, de ordinário, aos que são associados e pagam mensalidades exatamente para o gozo desse privilégio.

O primeiro artigo da Lei n.º 5.258 alterado pelo Projeto é, precisamente, o artigo inicial. Na lei está dito que “os menores de 14 anos que praticarem fatos definidos como infrações penais ficam sujeitos a medidas de proteção, assistência, vigilância e reeducação, de acôrdo com a sua personalidade e a natureza, os móveis e as circunstâncias do fato”. O Projeto reduz todo esse enunciado ao seguinte: “Os menores de 18 anos ficarão sujeitos pela prática de fatos considerados infrações penais, às normas estabelecidas nesta Lei”. Em consequência disso, o artigo 2.º, da Lei, que se reportava aos maiores de 18 anos, submetendo-os a determinadas medidas, além das mencionadas no artigo 1.º para os menores de 14 anos, passa a ter outra redação, em que se enumeram as medidas aplicáveis aos infratores que estejam entre aqueles limites de idade, tornando-se, destarte, desnecessária a ênfase com que o artigo 1.º da lei se refere aos menores de 14 anos. É que para tais infratores juvenis, a própria lei admitia, em seu artigo 4.º, que a autoridade policial, logo que tivesse conhecimento da ocorrência, fizesse apresentar o menor e as testemunhas ao juiz competente, o qual, sem prejuízo do disposto na lei em causa, procederia na forma do Código de Menores (Decreto de 12 de outubro de 1927 — arts. 68 e seus parágrafos e 79), não podendo, entretanto, a internação, de que aí se cogitava em asilo, casa de educação, escola de preservação, prolongar-se além da data em que o menor completasse dezoito anos. O Projeto repete a norma do artigo 4.º da Lei n.º 5.258, silenciosamente, porém, sôbre essa ressalva.

Quanto ao artigo 6.º, a alteração proposta pelo Projeto é a de simples supressão do parágrafo em que se permitia reexame pelo próprio juiz de sua decisão em casos de relaxamento da medida de internação do menor infrator. Finalmente, alterando o valor da multa prevista no § 2.º do art. 15, ensejando reexame da decisão do Juiz nos termos do art. 6.º, § 1.º, o Projeto modifica esse valor para quantia superior a dois salários-mínimos vigentes na região, e uma vez que, em disposição anterior, eliminou do artigo 6.º o parágrafo 2.º, transformando em único o parágrafo que era primeiro, só se refere, agora, ao artigo 6.º, isto é, sem qualquer remissão a parágrafo.

A proposta governamental não oferece nenhuma perspectiva de vulto, por forma a aperfeiçoarmos o vigente sistema de proteção e assistência ao menor, seja o menor abandonado, seja o menor infrator. O que possuímos, no particular, de modo nenhum nos recomendamos perante os outros povos. Se as leis têm sido tímidas no encararem o momentoso problema, a prática das providências por elas propugnadas tem sido tarda, dispersiva, ineficaz, por assim dizer nula. Alguns magistrados, com a sua atuação inteligente e humanitária, é que buscam suprir as deficiências da lei e da prática, apelando, tantas vezes, para a generosa iniciativa privada. Recordem-se, de passagem, como exemplo dessa judicatura esclarecida, duas eminentes figuras, a do Juiz de Menores do então Distrito Federal, Dr. J. A. de Meilo Mattos, que ligou o seu nome à cuidadosa elaboração, em 1927, do chamado “Código de Menores”, fadado, por certo, a êxito, se a êle correspondesse a devida execução com o uso dos instrumentos de ação específica nêle previstos, e o antigo Juiz de Direito Privativo da Vara de Menores na capital de São Paulo, Dr. Eduardo de Oliveira Cruz, que em determinada época realizou meritório

trabalho pela causa do menor desajustado, conclamando à tarefa governo e povo paulistas, que, em verdade, não o desajudaram.

Promulgado, em 1940, o novo Código Penal, com profunda modificação no que se referia à disciplina penal do menor, uma vez que elevou até 18 anos, o período da irresponsabilidade plena, dantes limitado nos nove anos, eliminando, por outro lado, o critério de discernimento para a ocorrência de pena, se estivesse o infrator entre nove e quatorze anos, houve que ajustar aos novos mandamentos o antigo Código dos Menores, resultando daí o Decreto-lei n.º 6.026, de 24 de novembro de 1943, cujo artigo 2.º enunciava as medidas aplicáveis no período dos 14 aos 18 anos, na conformidade da existência, ou não, da periculosidade do agente, determinando-se, ainda, pelo artigo 3.º, que em se tratando de menor até 14 anos, o Juiz adotaria livremente as medidas de assistência e proteção aconselháveis, tendo em conta motivos e circunstâncias do fato, bem como as condições próprias do autor da infração.

Vigorou esse diploma até o advento, no ano passado, da Lei n.º 5.258, de 10 de abril, introduzindo alterações essenciais, com o propósito, declarado na justificação do Projeto, de tornar mais eficaz a defesa da sociedade diante da juventude que se convencionou chamar de "transviada". Dessa Lei n.º 5.258, cuja revogação pronta os juizes de menores da Guanabara e de São Paulo, dentre outros, solicitaram em memorial dirigido à Presidência da República, recomendando o restabelecimento da legislação anterior até que se elabore o novo código de menores — e com o que, afinal, advertiram o Poder Executivo para a remessa da proposição sob exame, atendidos, em parte, os autorizados apelos — disse, não há muitos dias, o ilustre desembargador Bulhões Carvalho, numa série de artigos publicados no "Jornal do Brasil", que "fêz letra rasa

do postulado segundo o qual ao menor somente devem ser aplicadas medidas educativas, sem o caráter repressivo próprio da pena ou da medida de segurança, tratando, ademais, os menores de 14 a 18 anos com muito maior severidade do que a lei comum em relação aos criminosos adultos" ("Jornal do Brasil" de 24-3-68). Aliás, da referência a lei anterior, a de número 6.026, do ano de 1943, não é menos viva a crítica do eminente magistrado, acusando de "inadequado" o regime a que ela se propôs, e explicando por isso o completo malôgro da sua prática. (loc. cit. 23-3-68).

Infelizmente, a iniciativa legislativa do Ministério da Justiça, carente de qualquer idéia nova sobre o árduo problema, cinge-se a repetir, em boa porção, o Decreto-lei n.º 6.026, de 24 de novembro de 1943. Enviada para votação no curto prazo de noventa dias, nos termos do artigo 54 da Constituição Federal, nenhuma apreciação pormenorizada lhe pôde ser feita no lapso de quarenta e cinco dias que cabe ao Senado, dentro daquele período. Entre rejeitá-la de pleno, por impróprias as suas preclutuações no estado atual dos critérios sobre o tratamento do menor infrator (já o nosso grande Esmeraldino Bandeira, morto há quarenta anos, dizia, no seu tempo, que "para o menor, o mínimo de repressão e o máximo de educação") e aceitá-la, como está, visto que melhora, ainda assim, sobre o que existe, optamos pela aprovação, sem embargo das múltiplas reservas ao seu texto, como, de resto, ao seu sistema.

Uma dessas reservas inspirou-nos emenda, através da qual tentamos a supressão do parágrafo 1.º do artigo 2.º, onde se estatui que, em casos excepcionais, poderá o juiz mandar internar o menor considerado perigoso em secção especial de estabelecimento destinado a adultos, até que seja declarada a cessação da periculosidade. Assim dispunha o § 1.º do artigo 2.º do Decreto-lei de

1943, passado, literalmente, como se vê, para o Projeto. Mais cautelosa a Lei n.º 5.258, admitindo êsse internamento somente na falta de estabelecimento adequado.

Qualquer que seja a condição, porém, o que não se justifica é a providência, que destoa dos postulados básicos do direito protetor do menor, mesmo que adotada a título excepcional a reclusão de criminosos adultos. Se outros muitos inconvenientes não houvesse, bastaria o da submissão do menor à disciplina ordenada por pessoal da administração ou a vigilância, sem o hábito de lidar com a juventude, antes acostumada ao convívio com delinquentes amadurecidos, alguns, incorrigíveis e da pior espécie, forçando rigores que não têm cabimento em relação aos internados jovens. A êsse propósito, é interessante assinalar que ainda a *Interpol* (O.I.P.C.), em sua assembléia anual de setembro do ano passado, realizada na cidade japonesa de Kioto, encareceu a necessidade de a prevenção como a repressão de delinquência juvenil de que se incumbam elementos da Polícia não serem executadas senão por elementos dotados de formação especial para o delicado mister. (ver informe de Henri Feraud, in *Revue de Science Criminelle et de Droit Penal* — Paris — n.º 4 — out. dez. 1967). Fácil é imaginar o conjunto de atributos particulares, exigível no pessoal encarregado da ordem e disciplina interna nos reformatórios para menores, contra-indicando, pois, a internação destes em estabelecimentos onde cumprem pena criminosos maiores de idade. Não devemos, evidentemente, insistir na experiência, que seria, de todo ponto, funesta.

Finalmente, na translação que se fez, para o Projeto, do texto da letra **a** do artigo 2.º do Decreto-lei n.º 6.026, pôsto agora sob a indicação ou que é indispensável, para a compreensão de que o internamento do menor, se o couber, tanto se fará em “estabelecimento de reeducação”, como em “estabelecimento profissional”. Tal se encontra redigido o **item** do Projeto, parece tratar-se de um só estabelecimento, que seria de “reeducação profissional”, quando a realidade é que são dois, de diverso tipo, um de “reeducação”, outro, “profissional”. A leitura do Decreto-lei n.º 6.026, que é a fonte do preceito, não deixa dúvida. É êsse o objeto da segunda emenda.

A terceira emenda que oferecemos postula, obviamente, a eliminação da exagerada franquia conferida aos membros do Ministério Público, indistintamente, a pretexto de uma fiscalização que é menos déles do que dos assistentes e auxiliares de Serviço Social de que se utiliza o juízo especializado de menores, integrantes do seu quadro ou a êle alheios.

Com as reservas expostas, e outras, implícitas, opinamos pela aprovação do Projeto, feitas as três seguintes emendas:

EMENDA N.º 1 — C.C.J.

Ao § 1º do artigo 2º
— Suprima-se.

EMENDA N.º 2 — C.C.J.

Ao item I do artigo 2.º
— Redija-se assim, **in fine**:

... ou mandar interná-lo em estabelecimento de reeducação ou profissional e, a qualquer tempo, revogar ou modificar a decisão.

EMENDA N.º 3 — C.C.J.

Ao artigo 3.º e seu parágrafo único
— Suprima-se.

Sala das Comissões, em 23 de abril de 1968. — **Milton Campos**, Presidente; **Aloysio de Carvalho**, Relator; **Carlos Lindenberg**; **Alvaro Maia**; **Edmundo Levi**; **Antônio Carlos**; **Josaphat Marinho** e **Eurico Rezende**. (32)

Encerrada a discussão da matéria o Senador Aloysio de Carvalho — no encaminhamento para votação e em aditamento ao seu parecer na Comissão de Constituição e Justiça — pronunciou as seguintes palavras:

“Meu parecer, como está dito, tem muita reserva sobre este projeto. Basta dizer, Sr. Presidente, que, nesta altura do problema do menor abandonado e do menor delinqüente, é um projeto que repete literalmente as disposições de um decreto-lei de 1943. Quer dizer que, em 25 anos, não progredimos nada em relação ao tratamento ao menor abandonado ou delinqüente. De modo que, a meu ver, esse projeto não deveria ter transitado no prazo restrito de 90 dias.

Do Governo é que devia ter partido a iniciativa de submeter a sua proposição a um prazo mais longo, ou melhor dito, de não pedir que a proposição fosse discutida e debatida dentro do prazo restrito assinado no art. 54 da Constituição. Entretanto, não se trata, evidentemente, de uma lei definitiva. Esta é uma lei de transição, é uma lei de emergência, porque a Lei 5.258, de 10 de abril do ano passado, votada pelo Congresso Nacional e sendo autor do projeto o saudoso Deputado Federal pela Guanabara, **Meneses Côrtes**, é uma lei destinada a um insucesso absoluto, tão grande, que os Juizes de Menores da Guanabara e de São Paulo — e são esses, realmente, os maiores centros do Bra-

sil e, naturalmente, os mais autorizados para apresentar quaisquer reservas ou restrições — solicitaram da Presidência da República a revogação da lei e o restabelecimento da legislação anterior.

Poderíamos, até, remontar o chamado Código de Menores, de 1927, em cuja elaboração colaborou um homem que se tornou notável pelo seu trabalho em favor do menor, o Juiz de Menores do então Distrito Federal, **Dr. Mello Mattos**, criador do Juízo Especial de Menores executado ainda com muito zelo, muita devoção, com grande espírito público, por um juiz, também muito saudoso e ilustre, de São Paulo, o **Dr. Eduardo de Oliveira Cruz**, que realizou um verdadeiro sacerdócio, apelando para o Governo, para o povo, para as instituições, em benefício do menor desajustado.

Com esse pensamento é que dei o parecer favorável ao projeto, mas com a esperança segura de que possamos, dentro de pouco, modificar esta lei que estamos votando no momento, e da qual consegui, através de emenda, eliminar um dispositivo que me parece inteiramente absurdo, aquêle que permite ao Juiz de Menores, em casos excepcionais, recolher um menor delinqüente, cuja periculosidade seja afirmada, a um estabelecimento para criminosos adultos, contanto que em seção especial.

Espero, portanto, que o Senado aprove o projeto com as três emendas que apresentei, mas o faça certo de que não está votando uma legislação definitiva. Ao contrário disso, está votando uma lei que melhora o que existe atualmente, votando uma lei com o propósito de aprimorar e aperfeiçoar, de futuro,

o tratamento do menor desajustado e do menor delinqüente.” (23)

Com as emendas do Senador Aloysio de Carvalho, o projeto é aprovado. Voltando à Câmara dos Deputados as emendas do Senado têm a aprovação daquela Casa e o projeto vai à sanção presidencial, transformando-se na

LEI N.º 5.439, DE 22 DE MAIO DE 1968

Altera a Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, que dispõe sobre medidas aplicáveis aos menores de 18 anos pela prática de fatos definidos como infrações penais e dá outras providências.

O Presidente da República

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1.º — Os arts. 1.º, 2.º, 4.º, 6.º e 15, § 2.º, da Lei n.º 5.258, de 10 de abril de 1967, passarão a ter a seguinte redação:

“**Art. 1.º** — Os menores de 18 anos ficarão sujeitos, pela prática de fatos considerados infrações penais, às normas estabelecidas nesta Lei”.

“**Art. 2.º** — São as seguintes as medidas aplicáveis aos menores de 14 a 18 anos:

I — se os motivos e as circunstâncias do fato e as condições do menor não evidenciam periculosidade, o Juiz poderá deixá-lo com o pai ou responsável, confiá-lo a tutor ou a quem assuma a sua guarda, ou mandar interná-lo em estabelecimento de reeducação ou profissional e, a qualquer tempo, revogar ou modificar a decisão;

II — se os elementos referidos no item anterior evidenciam periculosidade, o menor será internado em estabelecimento adequado, até que, mediante parecer do respectivo diretor ou do órgão administrativo competente e do Ministério Público, o Juiz declare a cessação da periculosidade.

§ 1.º — Completada a maioridade sem que haja sido declarada a ces-

sação da periculosidade, observar-se-ão os §§ 2.º e 3.º do art. 7.º do Decreto-lei n.º 3.914, de 9 de dezembro de 1941.

§ 2.º — O Juiz poderá sujeitar o menor desligado em virtude de cessação de periculosidade à vigilância, nas condições e pelo prazo que fixar, e cassar o desligamento no caso de inobservância das condições ou de nova revelação de periculosidade”.

“**Art. 4.º** — Quando se tratar de menor de 14 anos, a autoridade policial, logo que tiver conhecimento da ocorrência, fará apresentar o menor e as testemunhas ao Juiz competente que procederá, sem prejuízo do disposto nesta Lei, na forma dos artigos 68 e seus parágrafos e 79 do Decreto n.º 17.943-A, de 12 de outubro de 1927 (Código de Menores), com audiência do Ministério Público”.

“**Art. 6.º** — A decisão definitiva do Juiz ficará sujeita a reexame do Conselho de Justiça do Distrito Federal, ou de órgão judiciário correspondente nos Estados, a pedido do Ministério Público, ou do pai ou responsável.

Parágrafo único — O pedido de reexame terá efeito devolutivo e será apresentado dentro de 10 (dez) dias, contados da intimação, devendo os autos subir no prazo de 5 (cinco) dias, após ouvidos, em triduo, o Ministério Público, e, quando fôr o caso, o pai ou responsável. O órgão revisor poderá determinar as diligências que entender convenientes para seu esclarecimento”.

“**Art. 15** —

§ 2.º — Da decisão do Juiz, caberá reexame nos termos do art. 6.º, quando a multa fôr superior a 2.

(dois) salários-mínimos vigentes na região".

Art. 2.º — O valor da multa referida no art. 128, § 7.º, do Decreto número 17.943-A, de 12 de outubro de 1927, não poderá ser inferior à metade nem superior ao dôbro do salário-mínimo vigente na região, por menor admitido, aplicada em dôbro no caso de reincidência.

Art. 3.º — Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 4.º — Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 22 de maio de 1968; 147.º da Independência e 80.º da República.

A. COSTA E SILVA

Luis Antônio da Gama e Silva ⁽³⁴⁾

Não será preciso uma análise de maior profundidade, para concluirmos que a Nova Lei deixou de atender muitas das reivindicações feitas, e que tivemos ocasião de transcrever anteriormente. Embora tenha corrigido algumas deformações, para muitos o recente diploma ainda não é o ideal, devendo em futuro não muito remoto ser reformado.

VI — CONCLUSÃO

Chegamos ao final deste bosquejo. É evidente que, sob muitos aspectos, a investigação superficial foi inevitável. Sob vários outros houve uma omissão intencional. A natureza do trabalho compelia-nos a isso, como anteriormente sucedera nas pesquisas sobre "O Menor no Direito do Trabalho" e "O Menor no Direito Civil".

Resistindo à sedução do tema, esquivamo-nos de questionar ângulos de real importância, tais como as causas da chamada "delinqüência" dos menores. Bem assim desviamo-nos de maiores estudos em torno da ideal estrutura dos Juizados de Menores e dos Estabelecimentos de Reforma ou Reeducação.

Essa aparente maior preocupação pelos aspectos jurídicos da questão é

enganadora. Sequer por um momento foi esquecido o princípio universal de que o problema do menor é muito mais de assistência social. Com razões de sobra disse **SABÓIA LIMA**: "antes que um assunto de doutrina, o problema da criança é um assunto do coração. Mais que ao domínio do direito, pertence ao domínio da moral, da sociologia e da psicologia".

Mas, em contraposição, a ninguém é lícito discordar da importância de uma legislação bem feita. Não que ela possa, por si só, resolver um problema que é fundamentalmente de má estruturação social. Esta, entretanto, de solução difícilíssima, pode ser mais ainda dificultada por um corpo de leis inconformes à melhor doutrina. Tem isto ocorrido no direito pátrio? Vale para nós a afirmativa de Von Ihering de que "a história do direito penal é uma abolição constante"? Ou nossa atual conceituação de medidas repressivas é incoerente, face às modernas tendências da ciência do direito? Possuímos adequados estabelecimentos de reeducação? Respondam os leitores.

Nosso propósito não foi apontar soluções, apenas demonstrar que, no caso brasileiro, o menor é realmente um problema pôsto em questão.

Questão essa que precisa ser encarada com seriedade pelos governos, para que não se concretize a advertência de meu velho mestre da Academia, Dr. F. A. **GOMES NETO**: "O problema dos menores, no entanto, estabelece outro contraste, diferente, que é o seguinte: ou a nação cuida dêle e o resolve, ou ficará embaraçada em seu progresso, podendo, conforme a extensão do descaso, até mesmo caminhar para a sua própria ruína. Não é sem fundamento que se diz que os menores de hoje são os homens de amanhã, e outra verdade é que, quando uma parte de um organismo sofre ou se define, também o todo será contaminado."

(34) D.O. — 23-5-68 — pág. 4.161