

REFLEXÕES SOBRE A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

Evandro Luís Santos de Jesus¹

RESUMO

O presente trabalho “Reflexões sobre a Redução da Maioridade Penal” tem como objetivo contextualizar as variadas leituras acerca do tema, visando permitir uma apropriação mais detida sobre o que consistirão, os ganhos e/ou perdas, bem assim o que a envolve, utilizando como cenário a realidade brasileira. Utiliza-se para a investigação a literatura, a legislação vigente e as políticas de proteção a Criança e ao Adolescente, desvelando aspectos sociais, psicológicos e jurídicos que permeiam a Redução da Maioridade Penal.

Palavras-Chave: Estatuto da Criança e do Adolescente, Redução da Maioridade Penal.

ABSTRACT

This study "Reflections on the Reduction of Criminal Majority" aims to contextualize the various readings on the subject, allowing for an appropriation more careful about what they consist of, gains and / or losses, and so that involves using as scenario the reality of the city of Salvador (BA). Used to research literature, legislation and policies for the protection of Children and Adolescents, revealing historical, social, psychological and legal aspects that permeate the Reduction of Criminal Majority.

Keywords: Statute of Children and Adolescents, Criminal Reduction of Manhood.

1 INTRODUÇÃO

Tem-se percebido o incrementar das discussões no Brasil sobre a redução da maioridade penal, suscitando uma infinidade de análises, muitas vezes, sem que os debatedores sequer tenham conhecimento sobre o que de fato discutem e/ou são conduzidos a discutir.

¹ Mestrando em Políticas Sociais e Cidadania pela Universidade Católica do Salvador. Graduado em Direito. Professor Auxiliar da Universidade do Estado da Bahia e Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia. Especialista em Operacionalização do Sistema Socioeducativo, pela FACIBA e em Direito Administrativo, pela UFBA. Aperfeiçoamento em Direito, pela Escola de Preparação à Magistratura. Email: elsj75@hotmail.com.

Verifica-se que os argumentos, muitas vezes, são conduzidos pelos meios de comunicação no sentido de que a violência desenfreada assola o país em muito se deve à participação dos adolescentes no seu cometimento, inclusive com requintes de perversidade. Aliado a isso, o fato de que contribui sobremaneira para tanto, a impunidade que o adolescente detém ante a ineficácia das medidas ditas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90).

Imprescindível, por conseguinte, o cotejar dos argumentos relativos à redução da maioria penal, que exista uma reflexão crítica acerca do assunto, investigando com o máximo de seriedade que o caso enseja, propiciando o conhecimento de fato daquilo que se pressupõe conhecer, sem nenhum tipo de preconceitos e pré-conceitos.

2 O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Antes de adentrar no tema específico da redução da maioria penal, acredita-se que seja de bom tom, contextualizá-lo dentro do sistema jurídico infanto-juvenil para em ato contínuo, analisá-lo nas demais searas interdisciplinares.

Conforme Aguiar (1987, p.523-525):

[...] já tivemos sete Constituições e que em nenhuma delas o legislador constituinte preocupou-se em estabelecer os princípios do direito da criança no texto das mesmas, como já fizeram todas as nações do mundo. O Brasil nisso negligenciou, mesmo após a promulgação da Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1959, documento internacional em que o Brasil é signatário.

Foi com a Constituição Federal de 1988 (BRASIL, 2013) que tal panorama se alterou ao se prever em seu artigo 227:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência comunitária, além de colocá-los a salvo de toda a forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Após a promulgação da Constituição de 1988, surge Estatuto da Criança e do Adolescente ou simplesmente ECA, por intermédio dos ditames contidos na Lei n.º 8.069 de 1990, promove singulares modificações no modelo de atendimento às crianças e adolescentes brasileiros.

Com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente desaparece a figura do *menor*, uma expressão muitas vezes estigmatizada e discriminadora, passando a partir de então a falar em crianças e adolescentes, desta vez como sujeitos detentores de direitos, protegidos juridicamente, possuindo os mesmos direitos e obrigações que possuem os adultos, na medida de suas capacidades, contando inclusive com direitos especiais surgidos da sua condição específica de indivíduo em processo de desenvolvimento físico, social e psicológico e não mais objetos de medidas.

O Estatuto situa-se como uma Lei que contém conjunto de princípios e ditames para a administração dos problemas inerentes a criança e ao adolescente, considerados, portanto, como uma prioridade dentre as ações estatais.

No Estatuto da Criança e do Adolescente concretizou-se a Doutrina de Proteção Integral, ou seja, deixa-se para trás um direito que se dirigia somente a um tipo de ser humano, qual seja o menor em situação irregular (infantes e adolescentes pobres), com previsão de abordagens de caráter filantrópico e assistencial, com gestão centralizadora do Poder Judiciário para se dirigir à doutrina da proteção integral, com caráter de política pública, englobando, democraticamente e de forma participativa, todo o tipo de criança e adolescente, sendo que suas medidas de caráter geral devem a todos ser aplicadas, contando com a participação da família, sociedade e estado ligados umbilicalmente na gestão do sistema de garantia de direitos materializado no Município.

Para Silva (1996, p.04), analisando a questão da proteção integral diz:

A mudança no panorama legislativo foi radical. Passou-se da chamada Doutrina da Situação Irregular do Menor para a Doutrina da Proteção Integral da Criança e do Adolescente; a criança pobre deixou de frequentar o sistema policial judiciário para ser encaminhada com os pais à instância político-administrativa local, os Conselhos Tutelares; desapareceu a figura do juiz de menores, que tratava da situação irregular do menor, para surgir o juiz de direito que julga a situação irregular da família, da sociedade ou do Estado, podendo, decidir, inclusive a respeito de políticas básicas,

condenando o Estado a propiciar medidas de apoio, auxílio e orientação à criança, ao adolescente e à família.

O Estatuto da Criança e do Adolescente torna-se o dispositivo de garantia de atendimento das necessidades das crianças e adolescentes, permitindo o cumprimento dos seus direitos especiais e específicos pela sua condição singular de pessoa em desenvolvimento.

3 DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

Cumpre, pois, enfrentar as diversas abordagens sobre a redução da maioridade penal, com o propósito de contribuir para a sua melhor compreensão, sem a pretensão de esgotar, na medida em que diversos aspectos interdisciplinares envolvem a sua análise a conclamar uma releitura constante do seu conteúdo.

A idade de responsabilidade penal, como bem adverte Tejedad (2008, p.55)

(...) é, até hoje, alvo de inúmeras discussões e ataques. No Congresso Nacional, tramitam projetos prevendo seu rebaixamento para 16 anos, havendo ainda propostas relativas a outros períodos ainda mais precoces. Tais propostas fundamentam-se em argumentos como: a impunidade promovida pelo Estatuto; o expressivo número de crimes cometidos por adolescentes; a gravidade desses crimes; a reincidência dos adolescentes; a gravidade para o exercício do direito ao voto; a maturidade alcançada pelos jovens no atual contexto; o discernimento atingido, entre outros.

Não se deve confundir os conceitos de impunidade com o de inimputabilidade penal. A inimputabilidade penal, segundo Nucci (2013, p. 314 – 315),

é o conjunto das condições pessoais, envolvendo inteligência e vontade, que permite ao agente ter entendimento do caráter ilícito do fato, comportando-se de acordo com esse entendimento. O binômio

necessário para a formação das condições pessoais do imputável consiste em sanidade mental e maturidade.

A Constituição Federal de 1988 estabelece no seu art. 228 que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.

No Código Penal (1940), em seu art. 27 está delineado que os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial.

A Legislação especial é a Lei nº 8.069/90 (ECA) e a mesma preceitua no art. 103 que são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, estando os adolescentes sujeitos às medidas socioeducativas e protetivas previstas nesta Lei e as crianças não estão sujeitas a medidas socioeducativas, apenas a medidas protetivas.

Os adolescentes que praticam atos infracionais, similares a crimes ou contravenções, são responsabilizados pela aplicação de medidas socioeducativas. Dizer que o Estatuto é condescendente com a impunidade não corresponde a uma afirmação verdadeira.

As Medidas socioeducativas são verdadeiras sanções, providas de conteúdo preponderantemente pedagógico, buscando a sua emancipação cidadã, longe dos atos infracionais, mas possuem cargas retributivas, capazes de infligirem ao adolescente o castigo ansiado pela sociedade, na medida em que este sofrerá restrições e privações em face do ato infracional praticado, à sua revelia inclusive.

A finalidade maior do processo educacional, inclusive, daqueles privados de liberdade, na expressão de Volpi (2006), deve ser a formação para a cidadania, atentando para os princípios pedagógicos norteadores da organização da sua vida cotidiana no cumprimento da medida socioeducativa, centralizando a escola em relação ao conjunto das atividades educacionais, sem perder de vista as atividades de profissionalização e socialização para o mundo do trabalho, mediante utilização responsável de recursos humanos e financeiros, nos moldes do quanto previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente e na Lei n.12.594/2012 que regulamenta o Sistema Nacional Socioeducativo (SINASE).

O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA) reforça o descabimento da redução da idade penal quando expediu nota pública e, dentre os pontos abordados, ilustrou que:

(...) não há dados que comprovem que o rebaixamento da idade penal reduz os índices de criminalidade juvenil. Ao contrário, o ingresso antecipado no falido sistema penal brasileiro expõe os adolescentes a mecanismos reprodutores de violência, como o aumento das chances de reincidência, uma vez que as taxas nas penitenciárias ultrapassam 60% enquanto no sistema socioeducativo se situam abaixo de 20% (Disponível em: http://www.presidência.gov.br/estrutura_presidencia/sedh/noticias/ultimas_noticias/not160207 Acesso em 3.5.2015)²

Identificado que a redução da violência com o rebaixamento não é algo pacífico, carecendo de enfrentamento mais acurado, outro fator deve ser analisado igualmente, qual seja o que diz respeito ao fato de que os adolescentes dos dias atuais possuem pleno discernimento do que fazem e têm plena convicção da prática do ato infracional, logo podem ser responsabilizados criminalmente como adultos.

Imprescindível acrescer que não se discute que o adolescente, com todas as informações à sua disposição, em condições normais, sem nenhum problema de ordem psíquica, possua o pleno discernimento de que esteja praticando ato infracional.

² O CONANDA foi criado pela Lei nº 8.242, de 12 de outubro de 1991 e regulamentado pelo Decreto nº 5.089 de 20 de maio de 2004 e em conformidade com a Resolução nº 105/2005.

2 Caráter

O Conselho Nacional do direito da Criança (Conanda) é um órgão colegiado permanente, com natureza paritária, de caráter deliberativo e controlador das ações de promoção, proteção e defesa dos direitos da criança e do adolescente, incumbindo-lhe ainda zelar pelo efetivo respeito ao princípio da prioridade absoluta à criança e ao adolescente, nos moldes do previsto no art. 4º, caput e parágrafo, alíneas b, c e d combinado com os artigos 87, 88 e 259, parágrafo único, todos da Lei nº 8.069/90 e art. 227, da Constituição Federal. (Disponível em: http://www.dhnet.org.br/dados/cursos/dh/cc/3/crianca/lei_cons_nac.htm. Acesso 3.6.2015)

Tal critério é frágil e perigoso, o discernimento de que estaria praticando um ato infracional não é um benefício do adolescente que, muitas crianças também o possuem, logo até que faixa etária seria reduzida a maioridade penal? Reduziria aos 7 anos de idade, como na previsão das ordenações filipinas? Ou até menos?

Não se ilustra que o adolescente não tenha, em princípio, a noção de que praticou ato infracional. O que se assevera é que a medida socioeducativa, aplicada devidamente, consoante preconiza o Estatuto da Criança e do Adolescente, produzirá os efeitos muito melhores do que a sua inserção no sistema prisional.

Conforme Tejedas (2008, p.57):

a intenção dos legisladores e do movimento social organizado que incidiu na elaboração do Estatuto foi assegurar ao jovem que praticou atos infracionais ou reincidiu a possibilidade de, ao mesmo tempo em que é responsabilizado pelo ato praticado, ser submetido a medidas que tenham caráter pedagógico.

Assim, a medida socioeducativa, diversamente do sistema prisional, busca viabilizar a emancipação cidadã do adolescente, com a precípua finalidade de viabilizar a sua inclusão social, longe das práticas infracionais.

Ainda dentro deste critério de compreensão, outro aspecto precisa ser analisado, qual seja o fato do adolescente poder votar, decidir sobre o destino do país, logo deve ser responsabilizado criminalmente.

Reitera-se o que já foi dito em relação à responsabilidade juvenil, embora possa o adolescente acima de 16 anos votar facultativamente, não haveria a necessidade da aplicação do Código Penal para responsabilizá-lo, na medida em que existe legislação especializada que prevê o procedimento para tanto.

A Constituição, no art. 228, estabeleceu que o adolescente é inimputável, assim como o Código Penal (1940), no seu art. 27, remetem ao Estatuto da Criança e do adolescente a responsabilização, por intermédio das medidas socioeducativas.

Nem se diga que muitos adolescentes tenham a plena convicção do poder contido no voto, já que tal exercício é facultativo, diversamente da medida socioeducativa que muitas vezes será aplicada independentemente da sua vontade.

Outro aspecto a ser visto, diz respeito ao fato de que a redução da maioria penal também irá resolver o problema da cooptação de adolescentes no crime organizado, na medida em que se houver tal rebaixamento, adolescentes cada vez mais jovens serão recrutados para o tráfico, até os limites mínimos de idade possível. Indicando que o mais coerente seja o combate acirrado, sem trégua, contra aqueles que estão realizando o recrutamento.

Não fossem suficientes os argumentos até então lançados, entende-se que não seria possível a redução da maioria penal no cenário jurídico pátrio por emenda constitucional, salvo se fosse constituída nova Assembleia Geral Constituinte que deliberasse sobre tal rebaixamento, por ser uma garantia individual para crianças e adolescentes, prevista no art. 228, em perfeita sintonia com o art.5º, §2º, todos da Constituição Federal por ser considerada uma Cláusula Pétrea (art.60, §4º, inciso IV, CF/88).

Bandeira (2006) asseverou que não bastasse a garantia individual inserida na lei suprema, a Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, subscrita por mais de 180 países, incluindo o Brasil, estabeleceu como consenso mundial a imputabilidade penal aos 18 anos.

Os ditames contidos no Estatuto da Criança e do Adolescente (1990) reforçam a separação do cumprimento das medidas socioeducativas por adolescentes, em espaços diversos dos destinados para os adultos, bem como estabelece critérios para a separação.

Art. 123. A internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local distinto daquele destinado ao abrigo, obedecida rigorosa separação por critérios de idade, compleição física e gravidade da infração.

Parágrafo único. Durante o período de internação, inclusive provisória, serão obrigatórias atividades pedagógicas.

Art. 185. A internação, decretada ou mantida pela autoridade judiciária, não poderá ser cumprida em estabelecimento prisional.

Em sentido similar ao quanto preconizado no Estatuto da Criança e do Adolescente, estão as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e Juventude – Regras de Beijing, quando no seu item 26.3 disciplina que os jovens institucionalizados serão mantidos separados dos adultos e serão detidos em estabelecimentos separados ou em partes separadas de um estabelecimento em que estejam detidos adultos

(Disponível em: http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex47.htm. Acesso em 14.6.2015).

A previsão de que a redução da maioria penal seja uma cláusula pétrea, não passível de alteração pela via da emenda constitucional e tal tese é a que prepondera no cenário jurídico nacional.

Os direitos e garantias individuais conformam uma norma pétrea. Não são eles apenas os que estão no art. 5º, mas, como determina o parágrafo 2º do mesmo artigo, incluem outros que se espalham pelo Texto Constitucional e outros que decorrem de implicitude inequívoca. Trata-se, portanto, de um elenco cuja extensão não se encontra em Textos Constitucionais anteriores. (BASTOS e MARTINS, 1989, p.371).

Neste terreno movediço em que falta a razão, só mesmo a natureza pétrea da cláusula constitucional (art. 228) que estabelece a idade penal resiste ao assédio do conservadorismo penal. A inimputabilidade etária, muito embora tratada noutro capítulo que não aquele das garantias individuais, é sem dúvida um princípio que integra o arcabouço de proteção da pessoa humana do poder estatal projetado naquele, e assim deve ser considerado cláusula pétrea (art. 5º, §2º). (VITAL, Luís Fernando Camargo de Barros. A irresponsabilidade penal do adolescente Revista Brasileira de Ciências Criminais. São Paulo, nº18, p.87-92, abr./jun. 1997. Apud MACEDO, Renata Ceschin Melfi. O adolescente infrator e a imputabilidade penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 188)

Os direitos das crianças e dos adolescentes foram sendo alcançados paulatinamente, tanto no âmbito interno, como no plano internacional.

A sugestão de redução da maioria penal, segundo Macedo (2008) não condiz com os tratados e pactos assinados e ratificados pelo Brasil, colocando-o na contramão da tendência dos países civilizados.

Em tal sentido:

Os projetos de rebaixamento contrariam o art. 1º da Convenção sobre os Direitos da Criança, o qual considera como criança todo ser humano com menos de 18 anos, bem como a declaração Universal dos Direitos da Criança, adotada pela ONU aos 20 de novembro de 1959, que, entre outras considerações, coloca que “a criança, em decorrência de sua maturidade física e mental, precisa de proteção e cuidados especiais, inclusive proteção legal apropriada antes e depois do nascimento” (MACEDO, 2008, p.199).

Uma proposta, no entanto, está ganhando corpo no cenário legislativo, consiste no fato de que deva ocorrer a redução da maioria penal, pela via da emenda constitucional.

Não se consegue visualizar no Brasil o mesmo fôlego para a implementação de políticas públicas sociais básicas, assistenciais e de proteção especial, nos moldes do art.87, do Estatuto.

O art. 86, do Estatuto estabelece que a política de atendimento dos direitos das crianças e dos adolescentes far-se-á através de ações governamentais e não governamentais, da União, Estado, Distrito Federal e Municípios.

Tais políticas precisam ser implementadas, de maneira descentralizada, contando com a participação ativa, interessada, paritária e democrática da sociedade, por intermédio dos Conselhos, para deliberar sobre o que é prioritário para as crianças e adolescentes, para viabilizar a análise se não seria este o caminho que minoraria a violência no Brasil.

4 CONCLUSÃO

Não se pode negar à sociedade reconhecer os sentimentos de medo e terror pela violência que impera no nosso país frente a imagens tão chocantes propagadas nos diversos meios de comunicação.

Porém, não há que se falar que a quantidade de informações repassada pela mídia seja assimilada por crianças e adolescentes sem qualquer formação educacional que lhe oriente a compreensão das mensagens. Há muitas informações disponíveis na atualidade, como não havia em 1551, 1927,1940, mas elas não são capazes de garantir o desenvolvimento saudável da nossa juventude, mesmo porque não estão disponíveis para todos, igualmente.

A baixa escolaridade, as dificuldades de profissionalização e a quase impossibilidade de ingressar no mercado de trabalho globalizado dos adolescentes em circunstância de cumprimento de medida e/ou em contato com os atos infracionais, “os infratores”, são alguns dos sinais de que a família, a sociedade e o Estado ainda não cumprem o seu papel. As violações cotidianas de direitos fundamentais básicos permitem afirmar que se deve, *prima*

facie, conferir às crianças e aos adolescentes a possibilidade de uma existência digna como pessoa humana, antes de se pensar em encarceramento aos 18, aos 16, aos 14, aos 09 anos.

Os estudos e ponderações aqui abordados são capazes de ressaltar que aos adolescentes em geral, e aos adolescentes em contato com o ato infracional, especialmente, não é ensinado, e por consequência, garantido o direito de exercer a cidadania de maneira consciente, solidária, capaz de transformar um país em Nação de comuns ideais.

Os adolescentes não são os responsáveis pelo aumento da violência no Brasil, mas estão mais vulneráveis a serem utilizados para este fim se lhes faltam políticas públicas que respeitem a dignidade da pessoa humana, com prioridade absoluta, nos termos delineados no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.

Sabendo-se que o adolescente na sala de aula vale muito mais por ano para si, sua família, comunidade, sociedade e Estado, em face dos ganhos adquiridos do que o adolescente em cumprimento de medida socioeducativa, pode-se aqui concluir que a redução da maioria penal não se apresenta como alternativa viável para diminuir a violência num Brasil com tamanhas diferenças sociais, econômicas, culturais de há muito abissais.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, NELSON. Discurso publicado no Diário do Congresso Nacional em 5.9.1987, p.523-525. Apud CHAVES, Antônio. Comentários ao estatuto da criança e do adolescente. – 2.ed.- São Paulo:LTR, 1997, P.41.

BANDEIRA, Marcos. **Atos infracionais e medidas socioeducativas: uma leitura dogmática, crítica e constitucional.** Ilhéus: Editus, 2006.

BASTOS, Celso Ribeiro; MARTINS, Ives Gandra. Comentários à Constituição do Brasil – vol. 4, tomo I. São Paulo: Saraiva, 1989.

BRASIL. Casa Civil. **Constituição (1988)**. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 mai. 2015.

_____. Casa Civil. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 25. mai. 2015.

_____. Casa Civil. Lei n. 12.594, de 18 de janeiro de 2012. **Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratique ato infracional.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112594.htm>. Acesso em: 25.mai. 2015.

_____. Casa Civil. Decreto Lei n. 2848, de 7 de dezembro de 1940. Dispõe sobre o Código Penal pátrio. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 25.mai.2015.

COSTA, Antônio Carlos Gomes da. **Das necessidades aos direitos.** São Paulo: Malheiros, 1994.

MACEDO, Renata Ceschin Melfi. O adolescente infrator e a imputabilidade penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal:** parte geral: parte especial – 9.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SILVA, Antônio Fernando Amaral e. **Estatuto, o Novo Direito da Criança e do Adolescente e a Justiça da Infância e da Juventude.** Florianópolis: TJSC, 1996.

TEJADAS, Sílvia da Silva. **Juventude e ato infracional:** as múltiplas determinações de reincidência. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2007.

VITAL, Luís Fernando Camargo de Barros. A irresponsabilidade penal do adolescente. *Revista Brasileira de Ciências Criminais.* São Paulo, nº18, p.87-92, abr./jun. 1997. Apud MACEDO, Renata Ceschin Melfi. O adolescente infrator e a imputabilidade penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

VOLPI, Mário. **O adolescente e o ato infracional.** 6. ed. São Paulo: Cortez, 2006.