



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

A inconstitucionalidade da redução da maioria penal

CARINE MOREIRA

Rio de Janeiro
2014

CARINE MOREIRA

A inconstitucionalidade da redução da maioria penal

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Orientadores:

Prof.^a. Mônica Areal

Prof.^a. Néli Luiza C. Fetzner

Prof. Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro

2014

A INCONSTITUCIONALIDADE DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

CARINE MOREIRA

Pós-graduanda em processo civil pelo Centro de Pós-Graduação em Direito da Universidade Candido Mendes – Centro. Graduada pela Faculdade de Direito Candido Mendes – Centro. Advogada.

Resumo: O Direito da criança e do adolescente é um preceito constitucional que deve ser preservado e respeitado por todos os integrantes da sociedade. A Constituição Federal estabelece como direito fundamental do menor o seu melhor interesse, sendo-lhe outorgado prioridade absoluta em detrimento dos demais conceitos do ordenamento jurídico. A redução da maioridade penal fere esse princípio e direito fundamental que como tal, está protegido pela imutabilidade das cláusulas pétreas. Além disso, a redução da maioridade penal não deve ser encarada pela sociedade como um problema legislativo ou de política criminal. A criminalidade praticada pelo menor é um problema social, decorrente da falta do cumprimento do Estatuto da Criança e do Adolescente, seja no sentido de efetivar políticas públicas sociais e assistências, seja nas condições e circunstâncias da aplicação das medidas assecuratórias do direito do menor.

Palavras-chave: Redução da maioridade penal. Inconstitucionalidade. Proteção da criança e do adolescente. Direito fundamental.

Sumário: Introdução. 1. Direito fundamental Constitucional da criança e do adolescente. 1.1 Doutrina da proteção integral. 1.2 A dignidade da pessoa humana e o estatuto da criança e do adolescente. 2. Dever constitucional da família, da sociedade e do estado de proteger o menor – art. 227 da CRFB e art. 2º do ECA. 3. Banalização da responsabilização penal pela política criminal. 4. A redução penal como remédio eleitoral. 5. Espécie de delito praticado e o perfil do menor infrator 6. A redução da responsabilidade não encerra a criminalidade. 7. Da inconstitucionalidade da diminuição da maioridade penal. 7.1 Índices da responsabilização penal. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente trabalho irá abordar algumas questões que justificam a inconstitucionalidade da redução da maioria penal no sistema jurídico brasileiro.

Nesse sentido, o estudo questiona se a causa da criminalidade é um fator social ou legislativo, visto que a família, o Estado e a sociedade têm o dever constitucional de zelar pelo princípio da efetiva proteção integral do menor, disposto no art. 1º da Lei n. 8.069/1990 e no art. 227 da CRFB.

Além disso, o trabalho demonstrará a omissão existente no país no que tange à proteção dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, apresentando que os maiores índices de criminalidade praticadas pelo menor infrator está atrelado às pessoas de baixa renda, ou à alienação e banalização da proteção dos direitos do menor.

Por fim, o trabalho mostra um estudo comparativo apontando como as legislações estrangeiras influenciam negativamente os legisladores nacionais, que a contrário de outros países, não apresentam uma solução para reduzir ou acabar com a criminalidade praticada pelo menor, e sim, busca medidas paliativas para solucionar problemas circunstanciais e de grande apelo popular.

1. DIREITO FUNDAMENTAL CONSTITUCIONAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A partir de 1990 o Brasil teve um grande avanço social e jurídico quando sancionou a Lei n. 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). O Estatuto foi pensado e elaborado à luz da redemocratização adquirida pela Constituição Federal de 1998 com o intuito de trazer o menor à posição constitucional de titular de direitos, resgatando,

principalmente o preceito da dignidade da pessoa humana, há muito tempo abandonada no Brasil, mas, latente no âmbito jurídico e social dos demais países democráticos do mundo.

A mudança de pensamento em relação ao lugar do menor na sociedade brasileira teve como finalidade alinhar o ordenamento jurídico pátrio aos Tratados Internacionais de Direitos Humanos dos quais o Brasil tornou-se signatário, em especial à Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança de 1989, aprovada por unanimidade pela Assembleia Geral das Nações Unidas¹.

Foi através do art. 227 da CRFB/88² que o legislador nacional buscou a base constitucional para a elaboração e promulgação do ECA. Esta base constitucional, cujo conteúdo se traduz na efetivação do exercício dos direitos fundamentais da criança e do adolescente, consagra o Princípio da Proteção Integral esculpido expressamente no art. 1º da Lei n. 8.069/90³ que de maneira direta afirma: “art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”. Transformando-se, portanto, em um instrumento revolucionário garantidor do interessa do menor.

1.1 DOCTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL

A Doutrina da proteção integral é a principal vertente garantidora dos direitos fundamentais constitucionais do menor e anuncia um conjunto de direitos de natureza individual, difusa, coletiva, econômica, social e cultural, reconhecendo que toda a sociedade, a família e o Estado tem o dever, com absoluta prioridade, de proteger a criança e ao adolescente dos abusos e egoísmos exercidos pela sociedade. Da prioridade absoluta tem-se o

¹ MULLER, Crisna Maria. Direitos Fundamentais: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619>. Acesso em: nov 2013.

² BRASIL, Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 11 nov. 2013.

³ BRASIL, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 11 nov. 2013

art. 227 da CRFB/88⁴ e do art. 4º do ECA a proteção à vida, à saúde, à alimentação, ao lazer, à educação, à alimentação, à cultura, à profissionalização, ao respeito, ao esporte, à dignidade, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Decorre da proteção integral e de toda sistemática do Estatuto o princípio do melhor interesse da criança ou do adolescente⁵, que pode ser traduzido na ideia de que tanto a família, a sociedade, o Estado, quanto ao operador do Direito, leia-se o advogado, o Promotor de Justiça, o Defensor Público, e o Juiz, devam atuar provendo a melhor solução para o menor, qual seja, a que permita que ele se desenvolva plenamente com dignidade, saúde física e mental, de modo que lhe seja proporcionado o maior benefício e concretude aos seus direitos fundamentais constitucionalmente garantidos.

Nota-se que os textos da Constituição Federal e do Estatuto são voltados para a garantia de um desenvolvimento sadio de crianças e adolescentes, sendo a premissa norteadora dessas normas a defesa da dignidade da pessoa humana dada as condições específicas do ser humano em desenvolvimento. A criança e o adolescente, a partir da carta Magna de 1998, foram reconhecidos como sujeitos de direitos e não como apenas um delinquente social, como eram vistos e encarados durante muitos anos quando vigente o Código de Menores de 1979⁶, revogado pelo ECA em 13 de julho de 1990.

No revogado Código de Menores, de acordo com os ensinamentos de André Custódio e de Josiane Veronese⁷ a criança era vista como um problema social, um risco à

⁴ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

⁵ BARROS, Guilherme Freire de Melo. *Estatuto da criança e do adolescente*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm. 2013.

⁶ BRASIL, Lei n 6.697, DE 10 de outubro de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm>. Acesso: 11 nov. 2013.

⁷ VERONESE, Josiane Rose Petry; CUSTÓDIO, André Viana. apud. MULLER, Crisna Maria. Direitos Fundamentais: A proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n 89, jun. 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619>. Acesso em nov. 2013.

estabilidade, e às vezes até uma ameaça à ordem social. Nos termos da autora, a infância era vista como um mero objeto de intervenção do Estado, regulador da propriedade, e conseqüentemente não possuíam o respeito nem a dignidade merecida por um ser humano em desenvolvimento.

1.2 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Diferentemente do Código de Menores de 1979, o ECA renovou e inovou no conceito de proteção ao menor.

Diante dos sérios problemas sociais existentes no país, a atual legislação protetiva busca integrar o menor na sociedade como sujeitos portadores de direitos e garantias constitucionais que assegurem o seu pleno desenvolvimento, físico, social e mental, atendendo as suas peculiaridades e especificidades humanas.

O art. 3º do ECA⁸ expressamente garante à criança e ao adolescente todos os direitos fundamentais da pessoa humana, podendo, portanto ser conjugado com o art. 1º, inciso III da CRFB/88⁹. Do mencionado dispositivo do ECA é possível inferir que o Estatuto não é um fim em si mesmo, sendo que o termo utilizado no art. 3º “sem prejuízo da proteção integral” busca demonstrar que a proteção da criança e do adolescente não se exaure no Eca, tendo, por isso, a proteção de todo o ordenamento jurídico pátrio, de modo que o direito da criança e do adolescente prevaleça sobre os demais. Não obstante, todo e qualquer ato normativo que verse

⁸ Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

⁹ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania; II - a cidadania; III - a dignidade da pessoa humana; IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

sobre o direito da criança e do adolescente deve ser garantidor do pleno desenvolvimento dos menores¹⁰.

Nessa esteira de raciocínio, é também um dever das leis civis e criminais garantir o pleno desenvolvimento das crianças e adolescentes, como ocorre na hipótese do art. 217-A do Código Penal, incluído pela Lei nº 12.015, de 2009, tipifica o estupro de vulnerável, presumindo a violência quando a vítima tiver menos de 14 anos. Da mesma forma protege o menor o art. 228 da CRFB/88 cujo texto dispõe sobre a inimputabilidade dos menores de 18 anos, sendo aplicável então o ECA. O texto constitucional assim dispõe: “art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.”

Sendo assim, pode se chegar à conclusão, ao analisar o art. 3º do ECA conjugado com o art., 1º, III, e com o art. 228, ambos da CRFB/88, de que a inimputabilidade dos menores de 18 anos se trata de um direito constitucional individual fundamental protegido pelo manto das *cláusulas pétreas* estabelecido no art. 60, §4º, IV da CRFB¹¹, lembrando que as cláusulas pétreas não podem sequer ser objeto de deliberações legislativas tendentes a abolir tais direitos e garantias. Hipótese esta que não vem sendo respeitada pelas casas legislativas do país que abriga propostas de emendas constitucionais cujo conteúdo pede a redução da maioridade penal.

¹⁰ BARROS, Op.cit. p. 24

¹¹ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:

I - de um terço, no mínimo, dos membros da Câmara dos Deputados ou do Senado Federal;

II - do Presidente da República; III - de mais da metade das Assembleias Legislativas das unidades da Federação, manifestando-se, cada uma delas, pela maioria relativa de seus membros. § 1º - A Constituição não poderá ser emendada na vigência de intervenção federal, de estado de defesa ou de estado de sítio. § 2º - A proposta será discutida e votada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, considerando-se aprovada se obtiver, em ambos, três quintos dos votos dos respectivos membros. § 3º - A emenda à Constituição será promulgada pelas Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, com o respectivo número de ordem. § 4º - Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I - a forma federativa de Estado; II - o voto direto, secreto, universal e periódico; III - a separação dos Poderes; IV - os direitos e garantias individuais. § 5º - A matéria constante de proposta de emenda rejeitada ou havida por prejudicada não pode ser objeto de nova proposta na mesma sessão legislativa.

Por fim, mostra-se interessante ressaltar os conceitos de Direitos Fundamentais e Garantias Fundamentais ensinadas pelo professor Uadi Lammego Bulos¹² para reforçar a ideia segundo a qual todo o ordenamento jurídico protetivo da criança e do adolescente tem a responsabilidade constitucional de zelar pelo seu melhor crescimento, tendo o legislador constituinte resguardado, através das cláusulas pétreas, uma garantia social e jurídica a eles: “Direitos Fundamentais são bens e vantagens disciplinados na Constituição Federal. Ex. art. 5º, XVI e XXII; Garantias Fundamentais são as ferramentas jurídicas por meio das quais tais direitos se exercem, limitando os poderes do Estado. Ex. art. 5º, XXXV e LXVII.”

Importante frisar que essa postura protetiva e inegociável se deu em razão de um histórico de abandono infanto-juvenil no Brasil.

2. DEVER CONSTITUCIONAL DA FAMÍLIA, DA SOCIEDADE E DO ESTADO DE PROTEGER O MENOR

O art. 4º do Eca e o art. 227 da CRFB trazem uma responsabilidade concorrente entre a família, a sociedade e o Estado na defesa dos direitos da criança e do adolescente.

Há, portanto, um dever geral de proteção do menor trazido pelo princípio da absoluta prioridade, conforme já explicitado. Entretanto, deve-se ressaltar que o principal guardião do menor é a sua família. É ela quem tem o dever de zelar pelo o bom desenvolvimento físico e mental da criança. É através dela que os direitos serão exercidos e resguardados. É a família, na figura dos pais, *a priori*, que através do seu livre planejamento familiar, esculpido no art. 226, § 7º, CRFB,¹³ assume a responsabilidade de garantir o crescimento emocional e

¹² BULOS, Uadi Lammego. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 521

¹³ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 7º § 7º - Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

intelectual dos menores, conforme expressa disposição do art. 22 do Estatuto que assim diz: “Art. 22. Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes ainda, no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais”.¹⁴

Contudo, diante da omissão do dever de cuidado, ante a violação do poder familiar caberá à sociedade cuidar do menor, e se está assim também se omitir, caberá, em última instância ao Estado zelar pela proteção do melhor interesse da criança ou do adolescente, havendo portanto uma cooperação mútua em favor do menor.

Aqui se encontra o principal problema da efetividade dos direitos trazidos pelo ECA. A omissão de todos os responsáveis, isto é, os pais, a família extensa, a sociedade e o Estado, é o principal problema da criança e do adolescente no Brasil. O descaso e o descompromisso, reitera-se da família, da sociedade e do Estado é a causa do mau desenvolvimento do ser humano, que desamparado cresce sem afeto, sem alimentação, sem educação, sem proteção, sem dignidade.

Geralmente esse abandono ocorre na mais tenra idade da criança, o que prejudica exponencialmente todo o seu desenvolvimento. Uma criança tem sua cognição afetiva formada até os três anos de idade, a sua cognição social formada até aos seis anos de idade e a partir daí forma-se a sua inteligência formal propriamente dita¹⁵. O desvio de valores proporcionado pela omissão dos pais, da sociedade e do Estado à criança, a transforma em um ser humano afetivamente deficiente e socialmente reprimido.

¹⁴ BRASIL, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 11 nov. 2013

¹⁵ CAVICCHIA, Durlei de Carvalho. Periódicos eletrônicos. O desenvolvimento da criança nos primeiros anos de vida. Acervo Digital Unesp. São Paulo. Disponível em: <<http://www.acervodigital.unesp.br/bitstream/123456789/224/1/01d11t01.pdf>> Acesso em: fev 2014

A consequência disso está na imensa quantidade de crianças abandonadas afetivamente e materialmente lotando os abrigos, as instituições de medidas socioeducativas e as ruas.

As famílias crescem desordenadamente. Crianças engravidam. Os pais maltratam seus filhos, cometem abusos sexuais, não cumprem o seu dever básico do poder familiar que é a educação, a alimentação, o convívio com a família e com a comunidade, a moradia.

O Poder Público, por sua vez não possui mecanismos práticos e eficientes que amparem a base familiar, não possui instituições necessárias para aplicação de medidas protetivas e socioeducativas, não garante, ainda que subsidiariamente, meios de proteção do menor. Vale ressaltar que as instituições existentes, além de serem insuficientes numericamente são insuficientes qualitativamente.

Esse cenário resulta em um grave problema social que arrasta as crianças e os adolescentes para as ruas, caindo, fatalmente, na criminalidade em busca daquilo que nunca tiveram, seja relacionado a bens materiais que não podem comprar, seja na educação e na base familiar que nunca tiveram, seja com o ingresso na criminalidade, onde buscam também alimentação, abrigo e proteção.

3. A CRIMINALIZAÇÃO E A BANALIZAÇÃO DA RESPONSABILIDADE PENAL

Diante do caos social em que se encontra, o menor abandonado vai para a rua em busca daquilo que o capitalismo e a desigualdade social não lhe permitiram ter. Ele procura o seu espaço nesse mundo selvagem em que habita, busca o seu espaço nas comunidades em que vivem e conseqüentemente entra para o mundo do crime. Inicialmente os menores abandonados socialmente cometem pequenos furtos, primeiro para a sua subsistência,

posteriormente para alimentar um vício em drogas. A partir daí progridem para o envolvimento profundo com o tráfico, viés fundamental para o mergulho na violência.

Há essa altura, já é possível firmar um perfil social desse menor, tratando-se em sua grande maioria em menores carentes, de baixa renda moradores de comunidades pobres e sem amparo social. Diante deste perfil, tem-se o chamado menor infrator que pratica atos classificados como crime no direito penal, com violência e gravidade cada vez maiores e por motivos variados.

Levianamente, a população estarrecida com tanta violência, não somente pelos atos praticados pelos menores infratores, mas com a criminalidade de um modo geral ocasionado pela falta de segurança pública, pede enfurecida a redução da maioridade penal como se esse fosse o fator preponderante para a redução da violência. Em regra, esses clamores populares ocorrem quando acontece um fato amplamente divulgado pela mídia tendo, portanto, a repercussão nacional de um ato infracional praticado por um menor de idade.

Esses fatos midiáticos são uma fonte eleitoral quando vislumbrada por um parlamentar, que de maneira oportuna trata de lançar um projeto de lei ou de emenda constitucional que verse sobre a possibilidade da redução da idade penal.

Observa-se, portanto, que a criminalidade praticada por um menor é indiscutivelmente levada por esses agentes políticos como um problema de política criminal, vele dizer, um problema legislativo.

A população deve ter em mente que não se trata de uma questão jurídica criminalista. A criminalidade praticada por uma pessoa menor de 18 anos é uma consequência da deficiência da política social e assistencial e da precariedade da aplicação das políticas públicas pela própria Administração Pública. A solução dessa deficiência estatal não é a diminuição da responsabilização penal como um subterfúgio às péssimas condições da segurança pública de todo o país.

É necessário, portanto, que haja uma implementação urgente das regras do Estatuto da Criança e do Adolescente, cuja criação ocorreu no ano de 1990, através de medias públicas assecuratórias e protetivas de direitos, e através de um plano de conscientização da população de que o jovem de hoje é a população viva de amanhã. Os direitos dos menores devem ser aplicados aos carentes, aos infratores e aos que possuem uma boa base familiar e afetiva. Não se pode esquecer, todavia, que a parte mais frágil economicamente da sociedade não deve suportar o ônus do descaso, do preconceito e do individualismo.

Deve-se atentar sempre que o menor possui prioridade absoluta, e que as políticas públicas devem, prioritariamente respeitar o seu melhor interesse. A banalização do conceito da redução da idade penal não deve ser um estigma a ser carregado pelos jovens carentes, pois esses são os que mais precisam da proteção de todos e não da criminalização, pois, a culpa da violência e da criminalidade não deve recair sobre eles.

4. A REDUÇÃO PENAL COMO REMÉDIO ELEITOREIRO

Para além da conclusão de que a criminalidade praticada por crianças e adolescentes seja um problema social, a redução da maioridade penal deve ser rechaçada uma vez que foi transformada em um instrumento de voto. Os políticos nacionais se inflamam quando há um fato criminoso imputado a um menor, pois, essa é a oportunidade deles se aproximarem das classes média e alta com o discurso no qual a redução da idade penal é a solução para o fim da criminalidade sofrida por esse grupo específico de eleitores. Grupo específico, pois, as classes média e alta são constantemente vítimas de pequenos delitos patrimoniais. Em outras palavras, as pessoas cujo poder aquisitivo é maior são as principais vítimas dos menores infratores, haja vista que sofrem desde pequenos furtos, a roubos com violência.

Uma enquete realizada pelo site do Senado Federal¹⁶ realizada no período entre 17/2/2014 a 5/3/2014 fez a seguinte indagação aos internautas: “Você é a favor ou contra o projeto que visa acabar com a maioria penal, permitindo que crianças e adolescentes sejam julgados por seus atos como adultos?” A essa pesquisa, 4.200 pessoas responderam, nas quais 81% são a favor e 19% são contra. O questionamento foi lançado para saber se os internautas apoiam o projeto de lei em tramitação no Senado de n. 147/2013, que acaba com a chamada maioria penal.

Nesse mesmo cenário, no dia 19 de fevereiro de 2014 a CCJ (Comissão de Constituição e Justiça) derrubou, com 11 votos contrários e 8 favoráveis, a PEC 33/2012, de autoria do senador Aloysio Nunes Ferreira (PSDB-SP), cujo texto abria a possibilidade de a Justiça aplicar, a adolescentes envolvidos em crimes como homicídio qualificado; extorsão mediante sequestro; e estupro, penas impostas hoje a criminosos adultos, ou seja com 18 anos ou mais¹⁷. Em outras palavras, a Proposta de Emenda visava à aplicação da lei penal a menores de 16 anos envolvidos em crimes hediondos, sendo que a sua imputação estaria condicionada a um laudo médico que comprovasse sua compreensão sobre a gravidade do delito e, ainda, desde que a medida fosse reivindicada por um Promotor de Justiça da infância e da juventude e julgada por Juiz de vara especializada da infância e da juventude. Como punição, o menor condenado cumpriria a pena em estabelecimento prisional específico, separado de presos adultos.¹⁸

Não contrário a essa PEC, outras propostas foram votadas nessa mesma sessão. São propostas de emendas à Constituição que tramitavam em conjunto cujo conteúdo versa

¹⁶ STRANS - coordenação de pesquisa e opinião. *Portal de notícias Datasenado*. “Você é a favor ou contra o projeto que visa acabar com a maioria penal, permitindo que crianças e adolescentes sejam julgados por seus atos como adultos? (PLS 147/2013)”. Disponível em:

<http://www.senado.gov.br/noticias/DataSenado/enquetes.asp> Acesso em 19 março 2014.

¹⁷ FRANCO, Simone. CCJ rejeita redução da maioria penal e senadores sugerem mudanças no ECA. *Agencia Senado*. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2014/02/19/ccj-rejeita-reducao-da-maioridade-penal-e-senadores-sugerem-mudancas-no-eca> Acesso em março 2014.

¹⁸ FRANCO. op. cit. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2014/02/19/ccj-rejeita-reducao-da-maioridade-penal-e-senadores-sugerem-mudancas-no-eca> Acesso em março 2014

exclusivamente sobre a possibilidade de mudança da responsabilidade penal, são elas (PECs 20/1999, 90/2003, 74/2011, 83/2011 e 21/2013)¹⁹.

Notadamente é possível observar o oportunismo despontado pelos parlamentares ao disciplinarem acerca do assunto. As propostas legislativas não apresentam uma simetria entre si, que demonstre que o problema é de fato legislativo, não apontam motivos relevantes para a redução da responsabilidade, a única conexão é o objetivo de reduzir a imputabilidade penal. Cada norma trazida, em cada projeto trata de um crime ou ato infracional específico e diferente que se justifica em algum caso concreto e determinado com uma grande repercussão nos canais de comunicação. Os parlamentares não se atentam às condições e circunstâncias que levaram ao resultado fim alcançado e o resultado pretendido pelo agente na sua conduta. A pesquisa que seria feita ao menor acerca da sua consciência sobre fato praticado, trazida pela PEC 33/2012, é inconstitucional. Viola o direito ao silêncio, a não incriminação, ao contraditório e ao devido processo legal. Sem prejuízo de que viola a previsão Constitucional própria aos menores que é a da prioridade absoluta das normas. Como uma pesquisa incriminadora irá trazer atender ao melhor interesse? Essa pesquisa, bem como a PEC 33/2012, que acertadamente foram rejeitadas pelo CCJ, assim como os demais projetos legislativos tendentes a redução da imputação penal, são medidas impensadas trazidas pelos parlamentares cuja finalidade é tratar e excluir o efeito de um problema não trazer uma solução para a causa.

5 ESPÉCIE DE DELITO PRATICADO E O PERFIL DO MENOR INFRATOR

¹⁹ Ibid. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2014/02/19/ccj-rejeita-reducao-da-maioridade-penal-e-senadores-sugerem-mudancas-no-eca>> Acesso em março 2014

Vive-se em uma sociedade capitalista, individualista e materialista. Não obstante, nesta sociedade as desigualdades sociais são escandalosas, de modo que a dignidade da pessoa humana passa ao largo das relações nela firmada. A população é constantemente sufocada pelo mercado consumeristas, que indiferente às condições sociais ataca o jovem com uma enxurrada de produtos cuja moda é temporária, forçando-os a sempre a comprar mais e/ou a sempre querer o novo, tornando-os, portanto, materialistas e individualistas, como um cidadão nos moldes da sociedade atual.

Nesse contexto, é preciso ter em mente que a criança e o adolescente são seres humanos em desenvolvimento, e que, portanto, os atos e costumes praticados e observados por eles no meio familiar e no âmbito da sua comunidade serão refletidos objetivamente no seu desenvolvimento como ser humano e no seu crescimento, formando assim a sua personalidade social. Até uma certa idade os jovens não conseguem distinguir o ter do poder ter. Se for conjugada essa impossibilidade cognitiva com o abandono afetivo, com o desequilíbrio familiar, financeiro ou afetivo, com as dificuldades nas quais a população de baixa renda tem para se enquadrar ou ao menos para se adaptar ao mercado de trabalho, ao sistema de saúde, de ensino, de assistência social, haja vista a ausência de oportunidade e condições oferecidas pelo Poder Público. Conclui-se que esses são fatores que também influenciam e levam o menor ao cometimento de atos delitivos.

Estatisticamente, em pesquisa realizada pela ILANUD [Instituto Latino-Americano das Nações Unidas para Prevenção do Delito e Tratamento do Delinquente]²⁰ é demonstrado que os crimes contra a vida, o homicídio em especial, são a exceção dos crimes praticados por menores infratores. Os delitos em sua maioria são qualificados nos crimes contra o patrimônio, quais sejam, o furto, o roubo. A pesquisa mostra ainda o seguinte:

²⁰ Razões para NÃO reduzir a maioria penal. Apud: *Revista Fórum*. Disponível em: <<http://www.revistaforum.com.br/blog/2013/04/razoes-para-nao-reduzir-a-maioridade-penal/>> a partir de 16 abril de 2013. Acesso em março 2014.

Na capital de São Paulo durante os anos de 2000 a 2001, com 2.100 adolescentes acusados da autoria de atos infracionais, observa-se que a maioria se caracteriza como crimes contra o patrimônio. Furtos, roubos e porte de arma totalizam 58,7% das acusações. Já o homicídio não chegou a representar nem 2% dos atos imputados aos adolescentes, o equivalente a 1,4 % dos casos.

Outra pesquisa disponibilizada pela Secretaria de Direitos Humanos em 2011²¹ mostra que o perfil dos internos que recebem a aplicação de medidas socioeducativas determinadas pelo ECA é do menor pobre, afrodescendente, com ensino incompleto e sem emprego. Os dados desta pesquisa apontam que 95% dos internos são do sexo masculino; 75% tem entre 16 e 18 anos de idade; 60% são afrodescendentes; 85% são usuários de drogas; 52% cursavam entre o 5º e o 7º ano do ensino fundamental; 50% não trabalhavam.

Diante disso, observa-se que o anseio patrimonial e as deficiências sociais, administrativas e familiares existentes proporcionam caminhos que levam o menor, como observado, o menor pobre, sem estudo, sem trabalho, isto é, um doente social, para a dependência química e, conseqüentemente, ao caminho da criminalidade.

Através dessas informações, ainda é possível concluir que os jovens não precisam ser encarcerados, eles precisam que lhes sejam dados uma boa educação, uma forte e permanente orientação afetiva e psicológica capazes de proporcionar uma real e próspera adaptação e enquadramento do jovem ao seu meio social, sem, que isso, todavia afaste a dignidade humana e a titularidade dos direitos que a Constituição Federal e o Estatuto da criança e do Adolescente lhes proporcionaram.

Assim, com a visão da dignidade humana, todos os menores, sejam crianças ou adolescentes, devem ser respeitados e encarados por suas famílias, pela comunidade em que vivem e a que os cercam e especialmente pelo Poder Público, que embora possua uma responsabilidade subsidiária e compartilhada com os demais, além do respeito, deve oferecer-lhes oportunidade de um desenvolvimento sadio e pleno através da efetivação de políticas

²¹ 18Razões. *18 Razões para não redução da Maioridade penal*. Governo e advogados criticam endurecimento de punição a adolescente em infração. apud: Secretaria de Direitos Humanos(2011). Disponível em < <http://www.18razoes.org.br/> > desde 5 nov. 2013. Acesso em março 2014.

públicas e sociais de amparo ao menor e de concretização das suas garantias e seus direitos. E se dentro das condições ideais de crescimento e educação, o sujeito vir ou voltar a delinquir, que o Estatuto da Criança e do Adolescente seja efetivamente aplicado, respeitado e obedecido por todas as esferas de garantidores constitucionalmente designados para este dever.

6 A REDUÇÃO DA RESPONSABILIDADE NÃO ENCERRA A CRIMINALIDADE.

Em face de todos os argumentos trazidos até agora, é notória a percepção de que a redução da maioridade penal é uma questão que vai além dos limites temporais estabelecidos pela legislação. O ato infracional praticado por uma criança deve ser encarado como um problema da sociedade. E não como um problema penitenciário.

A possibilidade do encarceramento aos 18 (dezoito) anos é justificada pela formação do amadurecimento físico e psicológico do ser humano, não é uma idade escolhida aleatoriamente. Ademias, deve ser estabelecido um limite legal afim de se ter uma segurança jurídica às regras da sociedade. Não há impunidade àquele que pratica um delito aos 17 (dezesete) anos. O que existe é a não aplicação da norma jurídica imposta. Como exaustivamente demonstrado, a criminalidade existente no Brasil é um problema de segurança pública, ou seja, é uma consequência à ausência de políticas públicas criminais eficientes. Em contra partida, a ocorrência de fatos definidos como crime praticados por menores é um problema social, isto é, decorre de uma consequente ausência de políticas implementadoras de medidas assistenciais e sociais, sem prejuízo da não aplicabilidade da norma protetora da criança e do adolescente.

A população deve afastar a ideia apresentada pelo imediatismo da mídia. Opiniões levantadas através de um fato notório evidenciado nos meios de comunicações podem trazer informações truncadas e partidárias a respeito da redução da maioria penal. Deve-se ter um pensamento amplo do problema. É necessário buscar uma solução para a causa que resultou em um ato infracional.

O encarceramento precoce do infrator não diminuirá os índices da criminalidade. A sua consequência será apenas o aumento do número de encarcerados. A prisão do menor irá agravar um problema social latente na sociedade, que o abandono social e afetivo de milhares de crianças e adolescentes em todo país.

O infrator ao ser integrado ao sistema penitenciário não terá a chance de retomar à sua vida, de ser educado da maneira correta, sendo certo que a educação é, de fato, a resposta para a redução da criminalidade. Essa educação deve ser dada à toda a população, pois, não há desenvolvimento sem respeito às leis, as pessoas. Ao ingressar no sistema penitenciário, o menor será levado, ainda que involuntariamente, a criminalidade uma vez que será contaminado pelas influências de outros criminosos com quem passará a se relacionar dentro da prisão.

O menor infrator é um sintoma latente da doente sociedade em que vivemos. O encarceramento prematuro, além de violar gravemente a Constituição Federal, acaba com todo e qualquer processo de desenvolvimento físico, mental e psicológico sadio do ser humano. A prisão de menores será um tratamento ao efeito da criminalidade e da banalização dos direitos fundamentais da criança e do adolescente mundialmente protegidos.

A prisão no Brasil, de um modo geral, não é a solução para a redução da criminalidade, pois, os jovens brasileiros não são criminosos em potencial. Apenas 5% da população jovem, até 2011, cometeram atos infracionais.²²

Por fim, as crianças precisam ser educadas e preparadas para a vida adulta. Deve ser pensado uma solução para o fim da prática de crimes por menores de idade, e não uma solução para o seu encarceramento, tendo em vista que a redução não irá melhorar os índices da criminalidade no país.

7. AS CRIANÇAS E OS ADOLESCENTES SÃO AS VÍTIMAS E NÃO OS CULPADOS.

Além da redução da imputação penal não diminuir os problemas da criminalidade no país, a redução ainda irá agravar um problema paralelo enfrentado pelo menor. Pelos mesmos motivos apontados por esse estudo como sendo a causa da ocorrência da criminalidade praticada pelo menor, pode ser utilizada, guardadas as circunstâncias peculiares de cada caso, como a causa da criminalidade sofrida pelas crianças e adolescentes deste país. A alienação social e afetiva, além de causar a entrada de alguns na marginalidade, é a causa principal da maioria da criminalidade praticada contra a criança e contra ao adolescente.

Estudos apontam²³ que entre 1980 e 2010 o aumento de homicídios praticados contra crianças e adolescentes aumentaram em 346%, sendo mortas, portanto, mais de 176 mil jovens. Além disso a pesquisa mostra que só em 2010 o número de crianças e adolescentes mortos chegou a 8.686, totalizando a quantidade de 24 mortes por dia.

²² 18razões op. cit. “Até junho de 2011, cerca de 90 mil adolescentes cometeram atos infracionais. Destes, cerca de 30 mil cumprem medidas socioeducativas. O número, embora considerável, corresponde a 0,5% da população jovem do Brasil que conta com 21 milhões de meninos e meninas entre 12 e 18 anos.”

²³ 18Razões. *18 Razões para não redução da Maioridade penal*. Governo e advogados criticam endurecimento de punição a adolescente em infração. apud: Secretaria de Direitos Humanos(2011). Disponível em < <http://www.18razoes.org.br/> > desde 5 nov.2013. Acesso em março 2014

A Organização Mundial de Saúde (OMS) informa que no Brasil ocorrem 13 homicídios para cada 100 mil crianças e adolescentes. Esses números correspondem ao número de 50 a 150 vezes maior que países como Inglaterra, Portugal, Espanha, Irlanda, Itália, Egito cujas taxas de homicídios chegam a 0,2 homicídios para a mesma quantidade de crianças e adolescentes²⁴.

Além da OMS, a Organização dos Estados Americanos (OEA) comprovou que há mais jovens vítimas da criminalidade do que agentes dela.²⁵

Diante todo esse cenário, seria um retrocesso a aplicação da punição mais severa ao menor infrator, enquanto os jovens não são tratados com o devido respeito, enquanto a eles não são dadas as devidas atenções, e principalmente, quando eles não são tratados com a dignidade inerente ao ser humano.

7.1. ÍNDICES DA RESPONSABILIZAÇÃO PENAL

O Brasil é um país signatário de tratados internacionais acerca da proteção da criança e do adolescente, inclusive sendo esse o impulso jurídico para a elaboração do ECA.

Pesquisa²⁶ feita pela ONU (Organizações das Nações Unidas) verificou que o Brasil está dentro dos padrões de responsabilização do menor infrator. Empiricamente o estudo estabelece que:

Das 57 legislações analisadas pela ONU, 17% adotam idade menor do que 18 anos como critério para a definição legal de adulto. Alemanha e Espanha elevaram recentemente para 18 a idade penal e a primeira criou ainda um sistema especial para julgar os jovens na faixa de 18 a 21 anos. Tomando 55 países de pesquisa da

²⁴ 18razões. *18 Razões para não redução da Maioridade penal*. Governo e advogados criticam endurecimento de punição a adolescente em infração Disponível em < <http://www.18razoes.org.br/> > desde 5 nov.2013. Acesso em março 2014. Apud: Organização Mundial da Saúde – OMS.

²⁵ Ibid.

²⁶ 18razões. *18 Razões para não redução da Maioridade penal*. Governo e advogados criticam endurecimento de punição a adolescente em infração. Disponível em < <http://www.18razoes.org.br/> > desde 5 nov.2013. Acesso em março 2014. Apud: Organização das Nações Unidas – ONU

ONU, na média os jovens representam 11,6% do total de infratores, enquanto no Brasil está em torno de 10%.

Em comparação ao Japão, a pesquisa verificou que embora a responsabilização penal só ocorra aos 20 anos de idade, a taxa de criminalidade praticada por menor infrator é de 42,6%.

Esses dados revelam que não será a redução da maioridade que fará do Brasil um país sem violência. Os menores infratores brasileiros existem na mesma proporção do que infratores de países economicamente desenvolvidos. Países com idade penal igual ou superior ao Brasil possuem uma taxa de criminalidade maiores do que as nacionais. Diante de tais fatos, cabe salientar que questões que levam os jovens a se envolverem com o crime são diferenciados em cada país. E cada Nação deve procurar estabelecer o melhor meio de resolver a questão.

No Brasil, a rigidez penal com o encarceramento de menores não é a solução adequada socialmente e nem tampouco juridicamente, haja vista as inconstitucionalidades lastreadas nessa alteração.

CONCLUSÃO

O presente trabalho mostrou as razões da impossibilidade da redução da maioridade penal à luz da Constituição Federal, no que tange à violação ao direito fundamental de proteção integral da criança e do adolescente. Além disso, buscou trazer situações específicas de uma sociedade corrompida pelo individualismo, pela alienação e pelo desrespeito ao menor.

A criança e o adolescente possuem direitos e deveres que devem ser respeitados por todos ao seu redor. A família biológica, extensa, adotiva, socioafetiva, assim como a

sociedade e o Estado tem o dever de zelar pelos direitos e deveres legalmente constituídos aos menores, estejam eles ou não sob seu poder, guarda ou tutela.

A sociedade deve estar atenta aos reais conflitos existentes. Ela deve buscar dar soluções as causas do problema, de modo que a redução da responsabilização penal seria uma tentativa de dar fim ao efeito de um problema pretérito. Da mesma forma, o Estado deve ser o garantidor da aplicabilidade e da efetividade das políticas públicas e sociais estabelecidas pela lei, não sendo o ECA a única fonte de proteção da criança e do adolescente.

A criminalidade juvenil é um sério problema político-social deve ser encarado pelas autoridades e pela população nas exatas proporções da sua abrangência. Soluções imediatistas e concentradas não irão trazer efeitos práticos nenhum, pelo contrário, soluções partidárias e opressoras somente acarretara a revolta e o aumento da violência.

Não é com violência que se educa. As crianças e os jovens de hoje necessitam de educação e atenção e não de serem jogados à margem da sociedade para satisfazer os incômodos de algumas classes.

Respeito, carinho e educação. Essas são as palavras de ordem a serem dadas as crianças e aos adolescentes no Brasil.

REFERÊNCIAS

BRASIL, DECRETO-LEI No 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm>. Acesso em. 26 fev. 2014

BRASIL, Lei n 6.697, DE 10 de outubro de 1979. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm>. Acesso: 11 nov. 2013

BRASIL, Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 11 nov. 2013.

BARROS, Guilherme freire de Melo. *Estatuto da criança e do adolescente*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Juspodivm. 2013.

BULOS, Uadi Lammego. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva. 2011. p.521

CAVICCHIA, Durlei de Carvalho. Periódicos eletrônicos. O desenvolvimento da criança nos primeiros anos de vida. Acervo Digital Unesp. São Paulo. Disponível em: <<http://www.acervodigital.unesp.br/bitstream/123456789/224/1/01d11t01.pdf> > Acesso em: fev 2014

FRANCO, Simone. CCJ rejeita redução da maioria penal e senadores sugerem mudanças no ECA. Agência Senado. Disponível em: <<http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2014/02/19/ccj-rejeita-reducao-da-maioridade-penal-e-senadores-sugerem-mudancas-no-eca>> Acesso em março 2014.

MULLER, Crisna Maria. Direitos Fundamentais: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619> Acesso em nov 2013.

STRANS - coordenação de pesquisa e opinião. Portal de notícias Datasenado. Você é a favor ou contra o projeto que visa a acabar com a maioria penal, permitindo que crianças e adolescentes sejam julgados por seus atos como adultos? (PLS 147/2013). Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/noticias/DataSenado/enquetes.asp>> Acesso em 19 março 2014.

ONG, 18 Razões. 18 razões para não redução da Maioridade penal. Governo e advogados criticam endurecimento de punição a adolescente em infração. apud: Secretaria de Direitos Humanos(2011). Disponível em < <http://www.18razoes.org.br/> > desde 5 nov.2013. Acesso em março 2014.

Portal Fórum. Disponível em: <<http://www.revistaforum.com.br/blog/2013/04/razoes-para-nao-reduzir-a-maioridade-penal/>> Acesso em março 2014.