



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL E SEUS REBATIMENTOS NO
ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Nathalia Loureiro de Argollo e Castro

Rio de Janeiro
2019

NATHALIA LOUREIRO DE ARGOLLO E CASTRO

A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL E SEUS REBATIMENTOS NO
ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Artigo científico apresentado como exigência
de conclusão de Curso de Pós - Graduação *Lato*
Sensu da Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro. Professores Orientadores:
Mônica C. F. Areal
Néli L. C. Fetzner
Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2019

A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL E SEUS REBATIMENTOS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Nathalia Loureiro de Argollo e Castro

Graduada pela Faculdade de Direito da
Universidade Candido Mendes – Centro
Graduanda em Serviço Social pela
Universidade Federal do Estado do Rio
de Janeiro.¹

Resumo – O presente artigo tem por objetivo esclarecer a discussão sobre a redução da maioridade penal no contexto brasileiro, sendo esta uma questão tão atual e polêmica. Sendo assim, evidencia-se de forma direta a sistemática da menoridade como causa de inimputabilidade, além de apresentar as formas de responsabilização da criança e do adolescente. Em seguida, são abordadas as diversas teorias favoráveis a redução da maioridade penal. Por fim, são destacados os principais argumentos que rechaçam a redução da maioridade penal, bem como a incompatibilidade da redução com a doutrina da proteção integral, sem deixar de, ao final, ser apresentado o posicionamento sobre o debate.

Palavras-chave – Estatuto da Criança e do Adolescente. Doutrina da Proteção Integral. Redução da Maioridade Penal. Direito Penal. Inimputabilidade.

Sumário – Introdução. 1. Inimputabilidade e possibilidade de responsabilização da criança e do adolescente. 2. Razões jurídicas e sociais favoráveis a possibilidade de redução da maioridade penal. 3. A doutrina da proteção integral da criança e do adolescente e a sua incompatibilidade com a redução da maioridade penal. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica discute a redução da maioridade penal sob a perspectiva da inimputabilidade e apresenta os argumentos jurídicos favoráveis à redução em contraposição a doutrina da proteção integral e os efeitos desta redução em relação a população negra. Por meio desta pesquisa procura-se demonstrar que a redução da maioridade penal além de ofender a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente também gera graves efeitos para a população negra no Brasil.

¹ Nesta nota faço o agradecimento ao meu orientador de Trabalho de Conclusão de Curso na Graduação em Serviço Social na Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro - Unirio, professor Bruno Oliveira que para além de auxiliar e instruir academicamente tanto no referido trabalho de conclusão de curso como neste trabalho, bem como nos ensinamentos e compreensão de que o Direito deve andar de mãos dadas com o Serviço Social, isso porque os direitos que hoje existem foram frutos das lutas da população, dos trabalhadores sendo assim, o direito deve servir a população que no Brasil é sobretudo, preta, pobre e miserável.

Para tanto, abordam-se as posições doutrinárias a respeito do tema de modo a conseguir discutir se a violência crescente no país justifica a redução da maioridade penal a ponto de não ser observado o princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, oriundo da Declaração dos Direitos das Crianças, publicada pela ONU.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho apresentando a inimputabilidade penal de crianças e adolescentes, menores de dezoito anos, demonstrando também quais são as formas de responsabilização penal em casos de ato infracional, em conformidade com o disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Segue-se ponderando, no segundo capítulo, acerca da redução da maioridade penal, os seus argumentos jurídicos favoráveis e sua eficácia enquanto solução para reduzir a violência e a criminalidade no contexto brasileiro.

Por fim, o terceiro capítulo da pesquisa tem como objetivo apresentar a incompatibilidade e da repercussão da redução da maioridade penal em face ao princípio da proteção integral da criança e do adolescente, disposto no art. 227, da Constituição e demais argumentos jurídicos desfavoráveis a redução da maioridade penal.

O presente trabalho é desenvolvido por meio do método hipotético-dedutivo, vez que a pesquisadora pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las de modo argumentativo.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa, para sustentar a sua tese.

1. INIMPUTABILIDADE E POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

A inimputabilidade penal, inserida na concepção finalista de Welzel² segundo a qual “ação humana é exercício de atividade final. A ação é, por isso, acontecer ‘final’, não somente ‘causal’.”, é elemento da culpabilidade, traduzindo a regra segundo a qual ao agente pode ser atribuído o fato típico, ilícito e culpável, ou seja, a inimputabilidade é a

² WEZEL apud GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012, p. 379.

compreensão da vontade realizada ou a ser realizada a exceção a essa regra é a chamada inimputabilidade.

As hipóteses de inimputabilidade previstas pelo Código penal são: inimputabilidade por doença mental segundo dispõe art. 26, do CP³: “é isento de pena o agente que, por doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado, era, ao tempo da ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento” e a inimputabilidade por imaturidade natural em conformidade com art. 27, do CP⁴, que estabelece que “os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial”. Esses critérios de inimputabilidade foram adotados por questão de política criminal conforme as lições de Greco⁵:

A inimputabilidade por imaturidade natural ocorre em virtude de uma presunção legal, em que, por questões de política criminal, entendeu o legislador brasileiro que os menores de 18 anos não gozam de plena capacidade de entendimento que lhes permita imputar a prática de um fato típico e ilícito. Adotou-se, portanto, o critério puramente biológico.

Ademais, não apenas o código penal adotou tal critério, o legislador constituinte, preocupado em garantir a proteção da criança e do adolescente consagrando a Doutrina da Proteção Integral elaborou o art. 228, da Carta Magna⁶, que dispõe que “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.”

Desse modo, o legislador constituinte considerou que toda pessoa menor de 18 anos como sendo inimputável, ou seja, não praticam crimes ou contravenção penal, mas sim um ato infracional, sujeitos às normas previstas na legislação especial que no caso específico da criança e do adolescente é o ECA.

O ato infracional é a conduta descrita em lei como crime ou contravenção penal, praticada por crianças e adolescentes. Afirma-se que, em relação ao ato infracional, há uma tipicidade delegada, tendo em vista que o ECA não traz especificamente as condutas consideradas como ato infracional. Vale-se da legislação penal, bem como das condutas

³ BRASIL, *Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 25 jul 2019.

⁴ Idem

⁵ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012, p. 388.

⁶ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 mar. 2019.

descritas nas leis especiais. A exemplo, a conduta do art. 121 do CP, que é considerada um ato infracional análogo ao crime de homicídio.

Ainda em relação a prática do ato infracional, o que determina a aplicação do ECA em detrimento do Código Penal é a idade no momento da ação ou omissão, sendo desimportante considerar a data no momento da consumação, ou seja, considera-se a idade do agente no momento em que praticou a conduta. Pouco importa sua idade quando se aperfeiçoou o resultado. Isso significa que o ECA adota a teoria da atividade para determinar o ato infracional.

Nesse sentido, o artigo 104, parágrafo único do Estatuto da Criança e do Adolescente⁷: “Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato. ”

Assim sendo, um adolescente que pratica um ato infracional às vésperas do seu aniversário de 18 anos quando ele completar a maioridade, não estará livre da responsabilidade pelo ato infracional.

Excepcionalmente, o ECA se aplica a adultos, tanto na parte infracional quanto na parte protetiva. Na parte protetiva, pode ser aplicado a adultos sem limite de idade, enquanto que na parte infracional pode ser aplicado até os 21 anos em conformidade com o disposto na súmula 605, STJ⁸: “A superveniência da maioridade penal não interfere na apuração de ato infracional nem na aplicabilidade de medida socioeducativa em curso, inclusive na liberdade assistida, enquanto não atingida a idade de 21 anos. ”

Para tratar do ato infracional praticado por criança e sua responsabilização faz-se necessário pontuar que o nosso Ordenamento Jurídico, diferente de outros países, estabelece no art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente⁹ a distinção entre criança e adolescente “Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.”

A criança, pessoa de 0 a 12 anos incompletos, possui tratamento especial em relação aos atos infracionais, segundo o ECA quando uma criança pratica um ato infracional análogo a algum crime ou a alguma contravenção penal receberá no máximo

⁷ BRASIL. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069Compilado.htm>. Acesso em: 20 mar. 2019.

⁸ BRASIL. . Superior Tribunal de Justiça, *Súmula 605*, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2018, DJe 19/03/2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Terceira-Se%C3%A7%C3%A3o-aprova-s%C3%BAmula-sobre-maioridade-penal>. Acesso em: 20 mar. 2019.

⁹ BRASIL, op. cit., nota 7.

a aplicação de medidas protetivas, previstas no artigo 101, do ECA, sendo aplicadas pelo Conselho Tutelar, via de regra.

Sempre que uma criança for flagrada praticando um ato infracional deverá ser encaminhada ao Conselho Tutelar e não perante à autoridade policial. Isso não quer dizer que não possa ser registrado um boletim de ocorrência para registro do fato, pois ele serve para a defesa de direitos de terceiros.

O Adolescente que pratica ato infracional análogo a crime ou contravenção penal receberá uma medida socioeducativa e, também, poderão receber medida protetiva a prioridade é que se aplique o que for melhor ao adolescente, sendo possível que as medidas de proteção sejam cumuladas com as medidas socioeducativas, segundo artigos 113 e 99, do ECA.

A medida socioeducativa é a manifestação do estado em resposta ao ato infracional, praticado por menores de 18 anos, de natureza jurídica impositiva, sancionatória e retributiva, cuja aplicação objetiva a inibir a reincidência, desenvolvida com finalidade pedagógica-educativa. Nas palavras do Juiz da Infância e Juventude João Batista Costa Saraiva¹⁰:

A proposito dessa medida privativa de liberdade – internação na linguagem da lei –, o que a distingue fundamentalmente da pena imposta ao maior de 18 anos é que, enquanto aquela é cumprida no sistema penitenciário – que todos sabem o que é, nada mais fazendo além de encarcerar – onde se misturam criminosos de toda espécie e graus de comprometimento –, aquela há que ser cumprida em um estabelecimento próprio para adolescentes infratores, que se propõe a oferecer educação escolar, profissionalização, dentro de uma proposta de atendimento pedagógico e psicoterápico, adequados à sua condição de pessoa em desenvolvimento. Daí não se cogitar de pena, mas sim, medida socioeducativa, que não pode se constituir em um simples recurso eufêmico da legislação.

As medidas socioeducativas estão dispostas no artigo 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente¹¹, sendo elas: “ I - advertência; II - obrigação de reparar o dano; III - prestação de serviços à comunidade; IV - liberdade assistida; V - inserção em regime de semiliberdade; VI - internação em estabelecimento educacional”. Ademais, tais medidas podem ser substituídas a qualquer tempo.

Atualmente, essa sistemática de responsabilização da criança e do adolescente que não só prestigia a Doutrina da Proteção Integral, que está disposta no artigo 227, da

¹⁰ SARAIVA, João Batista da Costa. A Idade e as razões: não ao rebaixamento da imputabilidade penal. In: VOLPI, Mario (Org.) *Adolescentes privados de liberdade: a normativa nacional e internacional e reflexões acerca da responsabilidade pena*. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2014. p. 211-212.

¹¹ BRASIL, op. cit., nota 7.

Constituição, bem como é perfeitamente compatível com as garantias constitucionais da criança e do adolescente, não vem atendendo ao clamor social, uma vez que grande parte da população considera uma forma de impunidade a inimizabilidade da criança e do adolescente.

2. RAZÕES JURÍDICAS E SOCIAIS FAVORÁVEIS A POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

Atualmente no Brasil, discute-se a possibilidade da redução da maioridade penal para 16 anos. Inicialmente tal discussão se fundamenta no clamor popular, que acredita que a sistemática de responsabilização do ECA não é eficaz para punir os adolescentes que praticam atos infracionais.

Em primeira análise há que se mencionar a discussão acerca dessa possibilidade uma vez que existe divergência quanto a constitucionalidade da redução. De um lado, há a sustentação de que o artigo 228, da Constituição¹² “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial” é cláusula pétrea e, por este motivo, não poderia haver a redução, pois violaria o art. 60, parágrafo 4º, inciso IV da Carta Magna. Nesse sentido, René Ariel Dotti¹³ afirma que a inimputabilidade dos menores de 18 anos prevista na Constituição:

Constitui uma das garantias fundamentais da pessoa humana, embora topograficamente não esteja incluída no respectivo Título (II) da Constituição que regula a matéria. Trata-se de um dos direitos individuais inerentes a relação do art. 5º, caracterizando, assim, uma cláusula pétrea.

De outro modo, alguns autores entendem que a alteração do art. 228, da Constituição Federal não implicaria em violação de cláusula pétrea. Dentre tais Rogério Greco¹⁴ sustenta a possibilidade da seguinte forma:

Apesar da inserção no texto de nossa Constituição Federal referente à maioridade penal, tal fato não impede, caso haja vontade política para tanto, de ser levada a efeito tal redução, uma vez que o mencionado art. 228 não se encontra entre aqueles considerados irreformáveis, pois não se amolda ao rol das cláusulas pétreas elencadas nos incisos I a IV, do parágrafo 4º, da Carta Magna.

A única implicação prática da previsão de inimputabilidade penal no texto da Constituição Federal é que, agora, somente por meio de um procedimento

¹² Idem, op. cit., nota 6.

¹³ DOTTI, René Ariel. *Curso de direito penal: parte geral*. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 412 – 413.

¹⁴ GRECO, op.cit., p. 389

qualificado de emenda, a menoridade penal poderá ser reduzida, ficando impossibilitada tal redução via lei ordinária.

No tocante a essa discussão, a Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) do Senado Federal, aprovou em 2007 a tramitação da Emenda Constitucional número 20/99 que atualmente se encontra arquivada, entretanto atualmente tramita a PEC nº 115 de 2015¹⁵. Portanto, caso venha ser aprovada, a Constitucionalidade ou não da Emenda é uma questão que terá de ser debatida pelo Supremo Tribunal Federal.

Em segunda análise, os favoráveis a redução da maioridade penal a justificam sob o argumento de que os adolescentes menores de 18 anos, teriam discernimento suficiente para compreender seus atos. Nesse sentido, Greco¹⁶ nos traz o seguinte ensinamento:

O argumento de que ao inimputável por imaturidade natural que pratica um ato infracional será aplicada a medida socioeducativa, nos termos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), não tem o condão de convencer a sociedade, que cada dia pugna pela redução da maioridade penal para os 16 anos.

Ademais, convém mencionar que tal linha argumentativa é inclusive utilizada na PEC nº 90 de 2003¹⁷, já arquivada, proposta pelo então senador Magno Malta, em que sustenta que aos 13 anos o adolescente já possui capacidade plena para o discernimento e voluntariedade para a prática delituosa.

Outros argumentos relevantes favoráveis a redução da maioridade penal são que os adolescentes além de serem os responsáveis por grande parte da violência no país também seriam recrutados pelos adultos para a prática delituosa.

Esses argumentos sobretudo partem da lógica de que a sistemática de responsabilização penal disposta no Estatuto da Criança e do Adolescente não é eficaz, de modo que o adolescente pratica o crime, bem como o adulto que o alicia para a prática criminosa, tem certeza da impunidade em razão da inimputabilidade.

Outra tese que se mostra favorável à redução da maioridade penal é calcada no direito ao voto. Para aqueles que defendem tal tese, o argumento se baseia no fato de que a Constituição ao estabelecer a idade de 16 anos para exercer o direito ao voto e 18 anos para imputabilidade penal criou uma incoerência jurídica, posto que confere a

¹⁵ BRASIL, Senado Federal, *Proposta de Emenda à Constituição nº 115, de 2015*. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122817>>. Acesso em: 25 de jul. 2019.

¹⁶ GRECO, op. cit., p. 388.

¹⁷ BRASIL, Senado Federal, *Proposta de Emenda à Constituição nº 90, de 2013*. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/64290>>. Acesso em: 25 de jul. 2019.

maturidade, capacidade para votar e não confere capacidade para ser penalmente responsabilizado por suas condutas.

Nesse sentido, a lição de Miguel Reale¹⁸, citado por Myra Figueiró (2016) “aliás não se compreende que possa exercer o direito de voto, quem nos termos da lei vigente, não seria imputável de delito eleitoral”.

Há ainda aqueles que defendem que a redução da maioria penal seria uma tendência mundial. Tal, argumento se baseia, sobretudo no fato de que os adolescentes da atualidade têm acesso a informação e a plena capacidade de entender a sua conduta, corroborando com a linha de argumentação sobre o discernimento dos adolescentes. Entre os defensores desta linha argumentativa Nucci¹⁹ com a seguinte sustentação:

Há uma tendência mundial na redução da maioria penal, pois não mais é crível que os menores de 16 ou 17 anos, por exemplo, não tenham condições de compreender o caráter ilícito do que praticam, tendo em vista que o desenvolvimento mental acompanha, como é natural, a evolução dos tempos, tornando a pessoa mais precocemente preparada para a compreensão integral dos fatos da vida.

Assim sendo, há diversas razões jurídicas e sociais relevantes pelas quais se defende a redução da maioria penal. Contudo, tais argumentos não são absolutos, sendo refutados por aqueles que são contrários a redução da maioria penal.

3. A DOUTRINA DA PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A SUA INCOMPATIBILIDADE COM A REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 (CRFB/88), especialmente com a redação do seu artigo 227²⁰ que estabelece:

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.

¹⁸ REALE, apud FIGUEIRÓ, Myra. *Argumentos sobre a redução da maioria penal*. Ambito Juridico. 2016. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,argUMENTOS-SOBRE-A-REDUCAO-DA-MAIORIDADE-PENAL,56589.html>>. Acesso em: 03 abr. 2019.

¹⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. *Direito Penal*. 3. ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 160.

²⁰ BRASIL, op. cit., nota 6.

Em razão da “absoluta prioridade” no tratamento da criança e do adolescente, tomando como base a chamada doutrina da proteção integral, oriunda da Declaração dos Direitos das Crianças, publicada em 20 de novembro de 1959 pela ONU, houve uma verdadeira ruptura com o sistema anteriormente vigente.

Essa ruptura se deu com o advento da Lei nº 8.069/90, conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a sistemática menorista restou superada e as crianças e os adolescentes passaram a ser portadores de direitos de maneira ampla ao invés de apenas serem observadas quando o Estado considerava que se encontravam em situação irregular.

Nesta esteira de entendimento, a Constituição Brasileira de 1988 trouxe pela primeira vez em seu corpo a imputabilidade penal no que diz respeito a crianças e adolescentes para que assim rompesse de vez com a lógica criminalizadora do sistema em relação as infrações cometidas por crianças e adolescentes.

Assim sendo, temos a disposição do artigo 228, da Constituição Federal de 1988²¹: “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial”.

Do mesmo modo, o Estatuto da Criança e do Adolescente, estabelece a idade de 18 anos como marco para a imputabilidade penal, tendo reproduzido em seu artigo 104 o disposto no artigo 228, da Constituição. Para além disto, o ECA, no parágrafo único do artigo 104²², explica que “para os efeitos desta Lei, deve ser considerada a idade do adolescente à data do fato”.

Diante disso, o Estado não pode responsabilizar penalmente as crianças e adolescentes que tenham menos de 18 anos completos pela prática de seu ato infracional. Uma vez que o Estado tem o dever de proteger a criança e o adolescente, de acordo com o princípio da proteção integral, o ECA estabelece medidas punitivas para a prática de tal ato em seu chamado Sistema de Justiça, disposto no art. 112 do referido estatuto:

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas: I - advertência; II - obrigação de reparar o dano; III - prestação de serviços à comunidade; IV - liberdade assistida; V - inserção em regime de semi-liberdade; VI - internação em estabelecimento educacional; VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.²³

²¹ Ibidem

²² BRASIL. *Lei nº 8.069*, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069Compilado.htm>. Acesso em: 21 set. 2018.

²³ Ibidem.

Entretanto, como as propostas realizadas pelo Congresso Nacional de alteração na maioria penal não tinham como objetivo reduzir para menos que 12 anos, não há que se falar em possível violação a doutrina da proteção integral da criança.

Todavia, em relação aos adolescentes, a redução da maioria penal traria profundas mudanças em seu tratamento, sobretudo no que diz respeito aos adolescentes em conflito com a lei que ao cometerem ato infracional e estiverem com 16 anos de idade completos poderão ser penalmente responsabilizados.

Na análise da redução da maioria penal em contraposição a doutrina da proteção integral, disposta na Constituição Federal de 1988, observamos que a efetivação dada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente se deu pela criação de verdadeiros direitos e garantias individuais dentre eles a imputabilidade penal do menor de 18 anos.

Desse modo, ainda que tais direitos e garantias não estejam expressamente dispostos no artigo 5º da CRFB/88, não podem ser objeto de deliberação que tenha tendência a diminuir tais direitos e garantias, de acordo com o que dispõe o art. 60, parágrafo 4º, da Constituição Federal.

Nesse sentido, Flávia Piovesan²⁴ entende que caso haja proposta para redução da maioria penal, ademais de violar *clausula pétre*a, estaria também violando regras internacionais que protegem os direitos humanos. Sendo certo que o Estado brasileiro se comprometeu a cumprir os direitos dispostos em tratados internacionais acerca da proteção de direitos humanos incorporando-os aos direitos nacionais.

Corroborando com esta lição os ensinamentos de Fernandes na obra de Lima e Vieira²⁵:

Torna-se nitidamente avesso à Constituição o não atendimento ou violação dos direitos enunciados. (...) Em poucas, mas expressivas palavras, a criança e o adolescente passaram a ter o direito à assistência e à proteção integral. Aliás, conforme a Constituição da República em vigor, a assistência social é um dever do Estado e direito de qualquer pessoa que dela necessitar. Em síntese, significa uma política pública, objeto de lei, no âmbito da seguridade social.

Ademais, em relação ao argumento favorável a redução da maioria penal em virtude do adolescente nos dias atuais ter amplo acesso a informação, há que ser

²⁴ PIOVESAN, Flávia. A inconstitucionalidade da redução da maioria penal. In: CRISÓSTOMO, Eliana Cristina R. Taveira (Org.) *A razão da idade: mitos e verdades*. 1 ed. Brasília, 2001. p. 76-77.

²⁵ LIMA, Roberta Oliveira; VIEIRA, Ricardo Stanzola. *A doutrina da proteção integral à criança e ao adolescente e a proteção socioambiental*. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11205&revista_caderno=12#_ftn9>. Acesso em: 21 set. 2018.

ponderado, pois nem toda informação a que o adolescente tem acesso são de qualidade ou são capazes de proporcionar ao adolescente o amadurecimento necessário para se identificar a gravidade de um ato infracional, pelo contrário, muitas delas são mais próprias para a deformação do adolescente, principalmente daqueles em situação de vulnerabilidade. Nesse sentido, temos a posição do magistrado Marcos Bandeira²⁶:

A questão não é só de informação, mas de formação; não é só de razão, mas de equilíbrio emocional; não apenas de compreensão, mas de entendimento. Indaga-se: será que o adolescente de 15 ou 16 anos age refletidamente? Será que pensa, antes de agir? Ou é, por excelência, inconseqüente, por força mesmo de sua incompletude, de sua imaturidade? Somente o tempo é capaz de edificar mecanismos que habilitem o homem a refletir, a ponderar, a mensurar suas ações.

Em relação ao apontamento levantado de que os adolescentes são recrutados pelos mais velhos para prática de ato infracional em virtude de eventual impunidade, tal argumento por si só não se sustenta, ao passo que a redução apenas traria consequências negativas, havendo o recrutamento de adolescentes cada vez mais jovens e mais crianças.

Para além disso, caso haja a redução da maioridade penal, outra consequência assustadora seria o aumento inevitável da população carcerária e os efeitos dessa passagem na vida do adolescente encarcerado e após o cárcere, assim explica Damásio²⁷:

O Brasil, hoje, infelizmente, é um dos países que têm péssimo sistema penitenciário. De modo que, se baixarmos a maioridade para 16 anos, simplesmente vamos transferir aqueles que têm 16 anos, 17 anos, para as penitenciárias. E elas não têm nenhuma condição de dignidade de recebê-los. O sistema penitenciário tem que ser responsável, sério, eficiente. Não temos isso. O princípio da dignidade é um dos que norteiam a população brasileira e esse princípio é previsto na Constituição Federal. O condenado deve sofrer uma pena justa, certa e de acordo com a gravidade do crime. Em muitas cadeias públicas e penitenciárias há celas em que cabem dez pessoas e são colocadas 40, 50 pessoas. Temos acompanhado essa situação há muitos anos e não há nenhuma medida que na prática tenha, se não resolvido esse problema definitivamente, pelo menos tornado-o razoável. [...] Vamos mandar um garoto de 16 anos para pós-graduação em criminalidade.

Sobre isso, é necessária a reflexão de que o Estado Brasileiro vem falhando sistematicamente em relação ao sistema carcerário, não à toa o STF declarou como estado

²⁶ BANDEIRA, Marcos. *Atos infracionais e medidas socioeducativas: uma leitura dogmática, crítica e constitucional*. Bahia: UESC, 2006, p. 198.

²⁷ JESUS, Damásio de. *Maioridade penal é cláusula pétrea da Constituição*, diz Damásio de Jesus. Última instância, Marc 2007. Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteúdo/noticias/19620/36317.shtml.shtml>>. Acesso em: 15 mar. 2019.

de coisas inconstitucional, senão vejamos o que diz a suprema corte no julgamento da ADPF nº 347 MC/DF, de relatoria do Ministro Marco Aurélio²⁸:

O Plenário anotou que no sistema prisional brasileiro ocorreria violação generalizada de direitos fundamentais dos presos no tocante à dignidade, higidez física e integridade psíquica. As penas privativas de liberdade aplicadas nos presídios converter-se-iam em penas cruéis e desumanas. Nesse contexto, diversos dispositivos constitucionais (artigos 1º, III, 5º, III, XLVII, e, XLVIII, XLIX, LXXIV, e 6º), normas internacionais reconhecedoras dos direitos dos presos (o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, a Convenção contra a Tortura e outros Tratamentos e Penas Cruéis, Desumanos e Degradantes e a Convenção Americana de Direitos Humanos) e normas infraconstitucionais como a LEP e a LC 79/1994, que criara o Funpen, teriam sido transgredidas.

Ademais, em se tratando de adolescentes, convém destacar que no Estado do Rio de Janeiro tem mais de 1.800 adolescentes cumprindo medidas socioeducativas, dado esse apontado na palestra “Adolescentes em Conflito com a Lei: verdades e falácias do sistema socioeducativo”²⁹ realizada na EMERJ.

Com isso observa-se que não apenas o sistema carcerário brasileiro sofre com os problemas da superpopulação, esses dados revelam que os locais de cumprimento de medida de internação estão superlotados tornando evidente o desrespeito ao artigo 124, do Estatuto da criança e do adolescente³⁰, que tratam das garantias dos adolescentes privados de liberdade:

Art. 124. São direitos do adolescente privado de liberdade, entre outros, os seguintes: I - entrevistar-se pessoalmente com o representante do Ministério Público; II - peticionar diretamente a qualquer autoridade; III - avistar-se reservadamente com seu defensor; IV - ser informado de sua situação processual, sempre que solicitada; V - ser tratado com respeito e dignidade; VI - permanecer internado na mesma localidade ou naquela mais próxima ao domicílio de seus pais ou responsável; VII - receber visitas, ao menos, semanalmente; VIII - corresponder-se com seus familiares e amigos; IX - ter acesso aos objetos necessários à higiene e asseio pessoal; X - habitar alojamento em condições adequadas de higiene e salubridade; XI - receber escolarização e profissionalização; XII - realizar atividades culturais, esportivas e de lazer; XIII - ter acesso aos meios de comunicação social; XIV - receber assistência religiosa, segundo a sua crença, e desde que assim o deseje; XV - manter a posse de seus objetos pessoais e dispor de local seguro para guardá-los, recebendo comprovante daqueles porventura depositados em poder da entidade; XVI - receber, quando de sua desinternação, os documentos pessoais indispensáveis à vida em sociedade.

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 347 MC/DF*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo798.htm>>. Acesso em: 20 abr. 2019.

²⁹ FÉLIX, Vanessa Cavalieri. *Adolescentes em conflito com a lei: verdades e falácias do sistema socioeducativo*, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=NjVv2hOi8U&feature=youtu.be&list=PLN3KoXwOXUojichhhGI0c8aLWCBncMWF>. Acesso em: 27 mai. 2019.

³⁰ BRASIL, op. cit., nota 7.

Diante deste cenário, e das garantias dos adolescentes privados de liberdade, a Juíza Lúcia Mothé Glioche³¹, em vídeo apresentado na supramencionada palestra esclarece, ainda, a realidade do sistema de medidas socioeducativas e as condições que vivem os adolescentes privados de liberdade. Nas palavras dela que agora é transcrita:

O serviço que hoje se oferece na socioeducação aqui na comarca da capital não muda a realidade do adolescente, ele vem pra cá com uma realidade em que ele não estuda, em que ele não tem oportunidade de fazer cursos, em que ele não tem vínculos familiares e a socioeducação raramente consegue mudar essa realidade, efetivamente poucos são os adolescentes que conseguem frequentar assiduamente a escola, conseguem participar de um curso, têm a chance num jovem aprendiz e se não tem vínculo familiar a unidade consegue reatar esses vínculos, a maioria vem para cá e fica no osseio mesmo é um trabalho de gestão de segurança, aguardando que termine o prazo para ele sair, por isso que a socioeducação não socioeduca.

Ainda sobre os adolescentes privados de liberdade, a Juíza Vanessa Cavaliere na referida palestra, esclarece trazendo dados de que 95% dos adolescentes apreendidos são meninos sendo que 68% destes estão na faixa etária entre 16 a 18 anos o que nas suas palavras “hoje eu posso responder qual seria o impacto de eventual redução da maioridade para 16 anos 68% dos adolescentes que hoje são cuidados e são ressocializados no sistema socioeducativo passaria ao sistema carcerário, um sistema que também está em colapso”³²

Assim, apesar dos inúmeros argumentos vistos no capítulo anterior, a redução da maioridade penal se mostra em amplo descompasso com a Doutrina da Proteção Integral, estatuída na Constituição, de modo tanto a redução como que a prisão deve ser a última opção para o Estado Brasileiro.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, acerca responsabilização penal do adolescente que comete ato infracional, uma vez que os atos infracionais são análogos aos crimes previstos no Código Penal e nas demais leis penais, entende-se que a sistemática vigente atende a Doutrina da Proteção Integral, disposta no artigo 227 da Constituição Federal, bem como aos princípios Constitucionais e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

³¹ GLIOCHE, Lucia Mothé. *Adolescentes em conflito com a lei: verdades e falácias do sistema socioeducativo*, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=NjVv2hOi8U&feature=youtu.be&list=PLN3KoXwOXUojichhhGI0c88aLWCBncMWF>. Acesso em: 27 mai. 2019.

³² FÉLIX, op. cit., nota 29.

Em relação a possibilidade da redução da maioria penal no contexto brasileiro por meio de Emenda à Constituição apesar do Congresso Nacional por vezes ter declarado a sua possibilidade desconsiderando ser cláusula pétreia, entende-se pela impossibilidade em prestígio e respeito aos direitos fundamentais e aos princípios dispostos no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Concorda-se, ainda, que a violência tem aumentado exponencialmente no Brasil e que cada vez os criminosos se aproveitam da responsabilização do Estatuto da Criança e do Adolescente para captar adolescentes para as práticas delituosas, entretanto, não acredita-se que a redução da maioria penal seja a melhor solução para tal problema uma vez que a criminalidade precoce é sobretudo fruto da desigualdade existente no Brasil somada ao pouco investimento em políticas públicas de educação e a negligência na aplicação do ECA.

Ademais, uma eventual redução da maioria penal seria completamente incompatível com a Doutrina da Proteção Integral e que tal redução teriam consequências ruins sobretudo para a população jovem e negra, ao passo que é de conhecimento amplo que os jovens negros são os que menos tem acesso à educação e são os que mais são processados e condenados pelo cometimento de atos infracionais.

Por fim, tem-se como nítida a incompatibilidade entre a doutrina da proteção integral e a redução da maioria penal, uma vez que tal redução acarretaria em uma verdadeira afronta as regras constitucionais que teologicamente preconizam a proteção da criança e do adolescente.

REFERÊNCIAS

BANDEIRA, Marcos. *Atos infracionais e medidas socioeducativas: uma leitura dogmática, crítica e constitucional*. Bahia: UESC, 2006, p. 198.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 18 set. 2018.

_____. *Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em 25 jul. 2019.

_____. *Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069Compilado.htm>. Acesso em: 21 set. 2018.

_____. Senado Federal, *proposta de emenda à constituição nº 115, de 2015*. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122817>>. Acesso em: 25 de jul. 2019.

_____. Senado Federal, *proposta de emenda à constituição nº 90, de 2013*. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/64290>>. Acesso em: 25 de jul. 2019.

_____. Superior Tribunal de Justiça, *Súmula nº 605*, terceira seção, julgado em 14/03/2018, DJe 19/03/2018. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Terceira-Se%C3%A7%C3%A3o-aprova-s%C3%BAmula-sobre-maioridade-penal>. Acesso em: 20 mar. 2019.

DOTTI, René Ariel. *Curso de direito penal – Parte Geral*. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

FÉLIX, Vanessa Cavalieri. *Adolescentes em conflito com a lei: verdades e falácias do sistema socioeducativo*, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=NjVv2hOi8U&feature=youtu.be&list=PLN3KoXwOXUojichhhGI0cc8aLWCBncMWF>. Acesso em: 27 mai. 2019.

FIGUEIRÓ, Myra. Argumentos sobre a redução da maioria penal. *Ambito Juridico*. 2016. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,argUMENTOS-sobre-a-reducao-da-maioridade-penal,56589.html>>. Acesso em: 03 abr. 2019.

GLIOCHE, Lucia Mothé. *Adolescentes em conflito com a lei: verdades e falácias do sistema socioeducativo*, Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=NjVv2hOi8U&feature=youtu.be&list=PLN3KoXwOXUojichhhGI0cc8aLWCBncMWF>. Acesso em: 27 mai. 2019.

GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal*. 14. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

JESUS, Damásio de. *Maioridade penal é cláusula pétrea da Constituição*, diz Damásio de Jesus. Última instância, Marc 2007. Disponível em: <<http://ultimainstancia.uol.com.br/conteúdo/noticias/19620/36317.shtml.shtml>>. Acesso em: 15 mar. 2019.

LIMA, Roberta Oliveira; VIEIRA, Ricardo Stanziola. *A doutrina da proteção integral à criança e ao adolescente e a proteção socioambiental*. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11205&revista_caderno=12#_ftn9>. Acesso em: 21 set. 2018. Apud. FERNANDES, Vera Maria Mothé. *O adolescente infrator e a liberdade assistida: um fenômeno sócio jurídico*. Rio de Janeiro: CBCISS, 1998, p.44.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Direito Penal*. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 160.

PIOVESAN, Flávia. A inconstitucionalidade da redução da maioria penal. In: CRISÓSTOMO, Eliana Cristina R. Taveira (Org.) *A razão da idade: mitos e verdades*. 1a ed. Brasília, 2001. p. 76-77.

SARAIVA, João Batista da Costa. A Idade e as razões: não ao rebaixamento da imputabilidade penal. In: VOLPI, Mario (Org.) *Adolescentes privados de liberdade: a normativa nacional e internacional e reflexões acerca da responsabilidade pena*. 6. ed. São Paulo: Cortez, 2014. p. 211-212.