**PARECER**

EMENTA: REDUÇÃO -
 IMPUTABILIDADE PENAL -
ECA -
CRIMINALIDADE-
JOVENS -
MELHORIAS.

 Trata-se de consulta formulada por Anna Luíza Azevedo, a respeito da Redução da Maioridade Penal. A consulente trás consigo perguntas acerca do referido tema, sendo elas:

 a) A redução da maioridade penal é constitucional ou inconstitucional?
 b) Quais os pontos negativos e positivos?
 c) É necessário uma reformulação do ECA?
 d) Em caso de aprovação da redução, haveria diminuição na criminalidade?
 e) Quais os objetivos e soluções?
 É o relatório. Passo a opinar.

 No Brasil, a imputabilidade penal é fixada a partir dos 18 anos, conforme o exposto no artigo 228 da Constituição Federal, juntamente com o Código Penal e Estatuto da Criança e do Adolescente. Analisaremos a imputabilidade penal ao ser considerada cláusula pétrea, insuscetível de Emenda Constitucional, bem como outros argumentos para a solução do conflito para a diminuição da criminalidade dos adolescentes. Também um enfoque social, filosófico e jurídico da questão da redução da maioridade penal, sob o ponto de vista do direito constitucional de voto, sanções estipuladas no Estatuto da Criança e do Adolescente, problema de criação de políticas públicas pelo Estado e uma análise sobre o menor infrator. Verifica-se de maneira categórica a impossibilidade de redução da maioridade penal no Brasil, perceberemos que a solução da criminalidade se reside no problema do Estado cumprir políticas públicas para assegurar o cumprimento dos dizeres constitucional, do Código Penal, da Lei de Execuções Penais e principalmente do Estatuto da Criança e do Adolescente.

 *A redação do art. 228 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 dispõe que os menores de dezoito anos são inimputáveis:*

*Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas de legislação específica.*

*O art. 27 do Código Penal corrobora a redação do aludido art. 228 da Constituição Federal:*

*Art. 27. Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação específica.*

*O Estatuto da Criança e do Adolescente também trata do assunto no art. 104:*

*Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei.*

Cumpre frisar que nossa atual Constituição é classificada como rígida, ou seja, todo o processo legislativo é dificultoso e burocrático para se alterar um texto constitucional. No Brasil exige um procedimento especial, sendo votação em dois turnos, nas duas casas, com um *quórum*de aprovação de pelo menos 3/5 (três quintos) do Congresso Nacional. No entanto, existem matérias que não poderão ser objetos de Emendas Constitucionais (art. 60, §4º da Constituição Federal), para que mantenha a segurança jurídica do Estado Democrático de Direito. Estabelece o artigo 60, §4º da Carta Magna, *verbis:*

*"Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta:*

*§ 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."*

 Conforme se verifica no inciso IV, objeto de análise do presente artigo, não será objeto de deliberação a proposta de emenda constitucional tendente a abolir os direitos e garantias fundamentais.

 É adotado ainda por Luiz Flávio Gomes, Alexandre de Moraes, Olympio de Sá Sotto Maior Neto, juristas de renome do país. O Ilustre Constitucionalista Alexandre de Moraes, em sua obra de Direito Constitucional ensina:

*“Assim, o artigo 228 da Constituição Federal encerraria a hipótese de garantia individual prevista fora do rol exemplificativo do art.5º, cuja possibilidade já foi declarada pelo STF em relação ao artigo 150, III, b (Adin 939-7 DF) e conseqüentemente, autentica clausula pétrea prevista no artigo 60, § 4.º, IV.” (...) “Essa verdadeira cláusula de irresponsabilidade penal do menor de 18 anos enquanto garantia positiva de liberdade, igualmente transforma-se em garantia negativa em relação ao Estado, impedindo a persecução penal em Juízo.*

 Através da tese acima discutida, Luiz Flávio Gomes ensina que a menoridade penal no Brasil integra o rol dos direitos fundamentais, por ter força de cláusula pétrea, através da Convenção dos Direitos da Criança pela ONU (Organização das Nações Unidas).

 Abrange Martha de Toledo Machado, em sua obra “A Proteção Constitucional de Crianças e adolescentes e os Direitos Humanos”. Observa-se:

“ *(...) Postulo que a inimputabilidade penal é direito-garantia individual das pessoas que contam menos de 18 anos, pelos contornos que ela recebeu do Constituinte de 1988. E direito-garantia exclusivo de crianças e adolescentes, que compõe um dos pilares da conformação do sistema de proteção especial a crianças e adolescentes instituído pela Constituição brasileira de 1988, ditando, pois, os contornos desse sistema constitucional. (...)*

*Invoco o posicionamento de Eugênio Couto Terra,129 in A idade penal mínima como cláusula pétrea e a proteção do estado democrático de direito contra o retrocesso social.*

*(...) Ou, à guisa de síntese, a inimputabilidade penal dos menores de dezoito anos, na sua particular conformação do texto constitucional, é uma especificação da dignidade e da liberdade desses sujeitos especiais de direitos, denominados crianças e adolescentes, presa ao valor de "respeito à peculiar condição de pessoa em desenvolvimento", que orienta todo o sistema especial de proteção desses direitos. Portanto, cláusula pétrea da constituição.”* (*RESINA ALVES, Márcia Cristina. Monografia: Diminuição da idade penal; UniFMU – Centro Universitário, São Paulo, 2006 apud TOLEDO MACHADO, Martha de. A proteção constitucional de crianças e adolescentes e os direitos humanos, São Paulo: Manole, 2003.  P. 331/343)*

 Em observância à abordagem acima, infere que direitos fundamentais não são apenas aqueles esculpidos no artigo 5º da Constituição Federal, mas outros decorrentes a liberdade e dignidade da pessoa humana, sendo ressalvado o direito da inimputabilidade penal.

 Portanto, o artigo 228 da Constituição Federal deve ser respaldado pela proteção de imutabilidade por se tratar de cláusula pétrea, insuscetível de alteração por emenda constitucional.

Esclarece Luiz Flávio Gomes:

*“(a) se os presídios são reconhecidamente faculdades do crime, a colocação dos adolescentes neles (em companhia dos criminosos adultos) teria como conseqüência inevitável a sua mais rápida integração nas organizações criminosas. Recorde-se que os dois grupos que mais amedrontam hoje o Rio de Janeiro e São Paulo (Comando Vermelho e PCC) nasceram justamente dentro dos presídios”. (GOMES, Luiz Flávio. Menoridade penal: cláusula pétrea.*

 É importante ressaltar que existe sanção para o menor, sendo denominadas medidas sócio-educativas, elencadas no artigo 112 do Estatuto do Menor. As medidas sócio-educativas são decorrentes de um ato infracional análogo a crime e poderão ser as seguintes: advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade, liberdade assistida, semi-liberdade e internação. Sendo a medida aplicada pelo Juiz, observando os seguintes fatores: gravidade da infração, circunstâncias do fato e capacidade do menor infrator em cumpri-la.

 O que se pode inferir é que o Estatuto da Criança e do Adolescente tem vários princípios adotados e uma forma regular de reintegrar o adolescente infrator na sociedade. O que se deve questionar é a capacidade do Estado cumprir o disposto na legislação, implementando políticas públicas destinadas à criança e o adolescente. O Estado não consegue manter os dizeres constitucionais e assegurar ao menor uma educação de qualidade, acesso a cultura, uma estrutura familiar, dentre outras garantias.

 Leia-se o texto da monografia da Dra. Marcia Cristina Resina Alves:

*“Segundo texto do Pe. Joacir Della Giustina, da Pastoral do Menor, o último Censo revelou que os adolescentes brasileiros – 12 a 18 anos – somam 20 milhões. Já o número de adolescentes infratores em todo o país é de 20 mil, isto é, 0,1% da população. Destes 20 mil, pouco mais de 6 mil estão em medida de internação, ou seja, 14 mil não são atos de alta periculosidade. Enquanto existem 87 delitos graves cometidos por adultos para cada 100 mil habitantes, existem apenas 2,7 infrações graves praticadas por adolescentes para a mesma população, sendo que 70% destas infrações são roubos e não atentados contra a vida das pessoas. “A diminuição da idade penal põe em risco todas as conquistas que foram feitas sobre direitos da criança e do adolescente. O Estatuto é claro quando estabelece punição para o adolescente infrator e formas para que volte ao convívio social. Nos artigos 101 e 112 do Estatuto estão descritas medidas de proteção e sócio-educativas: advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviço à comunidade, liberdade assistida, inserção em regime de semiliberdade, internação em estabelecimento educacional – significando, inclusive, privação de liberdade. Essas medidas, mais justas e apropriadas ao adolescente em desenvolvimento, são bem mais eficientes que a simples diminuição da idade penal e o conseqüente ingresso do adolescente no precário sistema penitenciário brasileiro. A responsabilidade para que elas sejam aplicadas é do governo, com o apoio da sociedade. Muitas experiências bem sucedidas mostram que, quando existe vontade política e pessoas responsáveis, os programas saem do papel e viram realidade”.*

 Sendo assim, existem diversos fatores que não seja a imutabilidade pela cláusula pétrea para não se reduzir a maioridade penal, tais como os fatores sociais e filosóficos acima mencionados.

### Destaquemos alguns pontos positivos e negativos da Redução: Pontos Contra a Redução

1. A redução da maioridade penal fere uma das cláusulas pétreas (aquelas que não podem ser modificadas por congressistas) da Constituição de 1988. O artigo 228 é claro: "São penalmente inimputáveis os menores de 18 anos";
2. A inclusão de jovens a partir de 16 anos no sistema prisional brasileiro não iria contribuir para a sua reinserção na sociedade. [Relatórios de entidades nacionais e internacionais vêm criticando a qualidade do sistema prisional brasileiro](http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2015/02/1594298-relatorio-da-anistia-internacional-critica-sistema-carcerario-brasileiro.shtml), sem falar que o mesmo não suporta mais pessoas;
3. A pressão para a redução da maioridade penal está baseada em casos isolados, e não em dados estatísticos. Segundo a Secretaria Nacional de Segurança Pública, [jovens entre 16 e 18 anos são responsáveis por menos de 0,9% dos crimes praticados no país](http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/segundo-ministerio-da-justica-menores-cometem-menos-de-1-dos-crimes-no-pais/). Se forem considerados os homicídios e tentativas de homicídio, esse número cai para 0,5%;
4. Em vez de reduzir a maioridade penal, o governo deveria investir em educação e em políticas públicas para proteger os jovens e diminuir a vulnerabilidade deles ao crime. No Brasil, segundo dados do IBGE, 486 mil crianças entre cinco e 13 anos eram vítimas do trabalho infantil em todo o Brasil em 2013. No quesito educação, [o Brasil ainda tem 13 milhões de analfabetos com 15 anos de idade ou mais](http://educacao.uol.com.br/noticias/2014/09/18/brasil-ainda-tem-13-milhoes-de-analfabetos-com-15-anos-ou-mais.htm), educar é mais eficiente que punir. Sem falar que reduzir a maioridade penal isenta o estado do compromisso com a juventude. Vale destacar que reduzir a maioridade penal não afasta crianças e adolescentes do crime;
5. A redução da maioridade penal iria afetar, preferencialmente, jovens negros, pobres e moradores de áreas periféricas do Brasil, na medida em que este é o [perfil de boa parte da população carcerária brasileira](http://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/the-international-new-york-times/2015/03/24/em-negacao-sobre-o-racismo-no-brasil.htm). Estudo da UFSCar (Universidade Federal de São Carlos) aponta que 72% da população carcerária brasileira são compostas por negros.

***Pontos a favor***

1. A mudança do artigo 228 da Constituição de 1988 não seria inconstitucional. O artigo 60 da Constituição, no seu inciso 4º, estabelece que as PECs não podem extinguir direitos e garantias individuais. Defensores da PEC 171 afirmam que ela não acaba com direitos, apenas impõe novas regras;
2. A impunidade gera mais violência. Os jovens "de hoje" têm consciência de que não podem ser presos e punidos como adultos. Por isso continuam a cometer crimes;
3. A redução da maioridade penal iria proteger os jovens do aliciamento feito pelo crime organizado, que tem recrutado menores de 18 anos para atividades, sobretudo, relacionadas ao tráfico de drogas;
4. O Brasil precisa alinhar a sua legislação à de países desenvolvidos com os Estados Unidos, onde, na maioria dos Estados, adolescentes acima de 12 anos de idade podem ser submetidos a processos judiciais da mesma forma que adultos;
5. A maioria da população brasileira é a favor da redução da maioridade penal. [Em 2013, pesquisa realizada pelo instituto CNT/MDA indicou que 92,7% dos brasileiros são a favor da medida](http://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2013/06/11/mais-de-90-dos-brasileiros-querem-reducao-da-maioridade-penal-diz-pesquisa-cntmda.htm), devido a atual onda de violência no Brasil e o envolvimento de menores nos crimes de grande repercussão que vêm retomando a discussão pela redução da maioridade penal. Segundo especialistas grande parte da população vive assustada com o nível de violência e não pensando nas conseqüências futuras, vem defendendo a redução da maioridade. Ao contrário do que se pensa, retirar a imputabilidade para os menores de 18 anos contribuiria para encher ainda mais as penitenciárias e a integrar os jovens no convívio com pessoas que os ajudariam a sair piores do que quando ingressaram. Destaca-se também o papel da mídia que tem sido de grande relevância para uma formação equivocada da opinião pública, e também acham que o ECA não basta.

 O Estatuto da Criança e do Adolescente é aplicável à criança e ao adolescente, como sabemos, considerando-se criança a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente, aquele entre doze e dezoito anos de idade. Os que se encontrarem nessa faixa etária serão inimputáveis, não sendo responsabilizado tal como os adultos por atos censuráveis ou juridicamente ilícitos, pois, ao invés de sofrerem as penas previstas no Código Penal, os adolescentes são alvos de medidas sócio-educativas estabelecidas no Estatuto e às crianças são aplicadas as medidas de proteção.

 O Estatuto da Criança e do Adolescente não busca simplesmente punir menores, mas, antes de tudo, visa amparar crianças e adolescentes. Busca a recuperação daquele que errou levado por inúmeros fatores sociais, ou até mesmo por sua imaturidade, objetivando sempre, reeducá-lo para que possa retornar à sociedade, procurando especialmente estabelecer um sistema de preservação da educação, sem abandonar as exigências de defesa social. Impõe-se a punição pelo fato praticado, mas as medidas se destinam essencialmente a impedir que o adolescente volte a delinqüir. As medidas têm, por isso, um caráter mais subjetivo que objetivo, mais educativo que repressivo.

 A prestação de serviços à comunidade consiste na realização de tarefas gratuitas de interesse geral efetuadas pelo adolescente por um período não superior a seis meses, em entidades assistenciais, hospitais, escolas e outros estabelecimentos congêneres, bem como em programas comunitários ou governamentais, devendo ser aplicada de acordo com a gravidade do ato infracional praticado. Tal medida tem por objetivo a ressocialização do adolescente infrator através dessas tarefas. Vale ressaltar que a liberdade assistida consiste no acompanhamento, auxílio e orientação do adolescente infrator, visando sua integração familiar e comunitária. Essa medida é aplicada quando se mostrar a mais adequada ao caso concreto.

 Logo, resta claro, que não é a melhor solução para a redução da criminalidade infanto-juvenil. A reformulação do Estatuto da Criança e do Adolescente, a elaboração de uma legislação que regule a execução penal das medidas sócio-educativas, a melhoria da educação pública e a redução da desigualdade social são, sem dúvida, o caminho para a criminalidade infanto-juvenil diminua consideravelmente.

 Há doutrinadores que seguem a seguinte corrente, onde afirma:

*“Os adolescentes são muito mais que vitimas de crimes do que autores, contribuindo este fato para a queda da expectativa de vida no Brasil, pois se existe um “risco Brasil” este reside na violência da periferia das grandes e medias cidades. Dado impressionante é o de que 65% dos infratores vivem em família desorganizada, junto com a mãe abandonada pelo marido, que por vezes tem filhos de outras uniões também desfeitas e luta para dar sobrevivência à sua prole.”*

 Está mais que comprovado que a punição pura e simples, com a adoção de penas sendo essas previstas e impostas aos menores não gerará diminuição da incidência da violência no Brasil. Ainda, a violência gerada pelos adolescentes pode ser considerada não tamanha se compararmos a violência ocasionada sob influência dos adultos pelos quais na maioria dos casos são os grandes responsáveis, como já abordado. Estudar a proteção destinada às crianças, que procede da própria evolução dos direitos humanos, é uma obrigação social e, por que não dizer, uma obrigação jurídica. O ser criança já não é mais uma passagem provisória para se alcançar o *status*de adulto. Hoje, a criança é um sujeito de direitos, não um mero objeto de ações governamentais. Entretanto a redução da idade do menor pode representar um retrocesso ao processo civilizatório de desenvolvimento quanto à defesa, garantia e promoção do direito dos jovens no Brasil, não se pode enfrentar o problema aumentando a repressão.

 Decerto, o aumento do número de atos infracionais cometidos pelos adolescentes não significa que essa proporção seja superior aos ilícitos cometidos por adultos, entretanto, casos específicos não justificam a redução da maioridade penal, pois um sistema socioeconômico historicamente desigual e violento só podem gerar mais violência. A educação, sem dúvidas, deve ser o enfoque principal do Estado, na luta contra a violência e criminalidade, além disso, sendo viável uma reformulação no ECA, para viabilizar sua maior aplicabilidade frente aos conflitos sociais.

 Em suma, a maioridade penal propicia questionamentos que vão muito além da redução da idade do menor. A criança e o adolescente que atualmente ingressa no mundo do crime perde mais do que sua própria liberdade, perde sua infância, seus sonhos, pois nesta idade (entre 16 a 18 anos), considera-se que os jovens não possuem identidade formada, pois é a época que o jovem está na idade de resolver o que quer da vida. Ingerindo o jovem na cadeia, iria desmotivá-los ainda mais, tornando um adulto rancoroso e perigoso. Caberá ao Estado oferecer dois papéis clássicos para melhoria de qualidade desses jovens a estrutura e oportunidades para os adolescentes brasileiros, o problema é social, a falta de estrutura familiar, e social aponta-se como uma grande influência de adultos motivam esses jovens a pratica de atos ilícitos. É tirar os jovens da rua e qualificando como cidadãos e protegê-los, pois se as crianças desde pequenas tivessem uma condição melhor de vida, não buscariam nas ruas outros meios de sobrevivência.

**Conclusão**

 Em face do exposto, respondendo a cada uma das perguntas formuladas pela consulente, opino no sentido de que a redução da maioridade penal mostra-se inviável para a solução dos problemas de criminalidade no Brasil, inclusive, podendo gerar altos índices de criminalidade precoce de adolescentes em ramos ilícitos. A criminalidade e a violência do Brasil não são reflexos da maioridade penal, mas de uma estrutura educacional corroída que não atende à demanda da população brasileira e da desigualdade social que alimenta a parcela de miserabilidade com um número cada vez mais elevado de indivíduos. Como bem afirma o procurador Fernando Rocha, a situação de violência não deve ser manipulada por via da intervenção nas pessoas e sim através do fortalecimento de um estado que ofereça políticas sérias contra a criminalidade, investir em políticas públicas na área de educação, cultura, saúde e lazer, assegurando os dizeres constitucionais e cumprindo a função de Estado Democrático de Direito.

 É o parecer.
 Ilhéus, 04 de novembro de 2015.
 Débora Thaine Pereira Marques.