

IMPUTABILIDADE PENAL E A SOCIEDADE VINGATIVA

Maria Luiza Rezende PEREIRA.
Murilo Heitor Rezende PEREIRA

RESUMO: O presente trabalho busca discorrer sobre a questão da redução da maioria penal no Brasil, que ganhou bastante destaque motivado pelo senso comum de vingança, tendo em vista a atual violência praticada por menores no país. No Brasil, a imputabilidade penal está fixada nos 18 (dezoito) anos de acordo com o artigo 228 da Constituição Federal, bem como o Código Penal e o Estatuto da Criança e do Adolescente. O presente estudo analisa a possibilidade de mudança da Constituição Federal, sendo considerada por diversos doutrinadores como cláusula pétrea, bem como discutir os problemas sociais e econômicos que são realidades da sociedade brasileira.

Palavras-chave: Imputabilidade penal. Redução da maioria penal. Cláusula pétrea

1 INTRODUÇÃO

A redução da maioria penal repercutiu em todo o território nacional, tendo um alto índice de aprovação da sociedade, mas essa abordagem busca fazer algumas considerações dentro da área dos direitos humanos ou fundamentais. Com o crescente envolvimento da mídia, a questão se espalhou ainda mais, mas buscou-se uma delimitação sobre a temática. Inicialmente definiu o que se entende por imputabilidade penal e as suas consequências. Em seguida, o capítulo aborda as discussões a respeito do referido instituto ser uma “cláusula pétrea”, ou seja parte do núcleo imodificável da Constituição, que não pode ser objetivo de deliberação quando a emenda for atender a suprimir direitos.

Infelizmente, sempre que nos deparamos com crimes praticados ou com envolvimento de menores, a ideia da redução da maioria penal vem à tona como uma espécie de “remédio” para o novo problema. Uma ideia totalmente equivocada.

Importante salientar as condições de vida da criança e do adolescente, que são facilmente ignorados. Visto que, eles são mais vítimas do que criminosos, tendo os seus direitos e garantias negados desde o seu nascimento.

Sendo assim, este trabalho visa demonstrar que a redução da maioria penal, com o simples intuito de punir o menor infrator, é impedida pela imutabilidade da norma constitucional, insuscetível a Emenda Constitucional. Da

mesma forma, analisando outros fatores para uma solução mais eficaz do controle da criminalidade praticada pelos adolescentes.

2 IMPUTABILIDADE PENAL

A ordem constitucional vigente, instituída em 1988, deixa claro, no seu artigo 228, que menores de 18 (dezoito) anos são inimputáveis e que estarão sujeitos a uma legislação especial, ou seja, ao Estatuto da Criança e do Adolescente.

Luiz Regis Prado pontua que “a imputabilidade é a plena capacidade (estado ou condição) de culpabilidade, entendida como capacidade de entender e querer, e, por conseguinte, de responsabilidade criminal (o imputável responde pelos seus atos) ”.

Atendendo ao mandamento constitucional, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) Lei Federal n.º 8069/90, estabeleceu em seu artigo 104, *caput*, que “são penalmente imputáveis os menores de 18 (dezoito) anos, sujeitos às medidas previstas nesta lei.” Por conta disto, as crianças e os adolescentes não podem por força do dispositivo serem responsabilizados pelos crimes.

Desse modo, somente poderia sofrer alterações através da PEC (Projeto de Emenda Constitucional), nos termos da Constituição Federal.

3 DA IMPUTABILIDADE PENAL À CLÁUSULA PÉTREA

Como afirmado anteriormente, a Constituição Federal de 1988 deixa claro a imputabilidade penal para menores de 18 (dezoito) anos, sustentada pelo artigo 228 que, expressamente, diz “são penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeito às normas da legislação especial.”

O que nos leva a outro patamar: essa imputabilidade prevista na Constituição é uma cláusula pétrea? Na avaliação do jurista Dalmo Dallari, um dos mais respeitados do país, a proposta fere os princípios constitucionais. “Não há

nenhuma dúvida de que a inimizabilidade penal de menores de 18 anos é um direito fundamental, expressamente consagrado na Constituição, e pronto. Então, dentro dessa perspectiva, o artigo 228 é cláusula pétrea” Segundo o Dallari, por ser um direito e garantia da criança e do adolescente, não poderia ser alvo de Emenda Constitucional.

Primeiramente, deve-se deixar claro que a Carta Magna brasileira é classificada como rígida, ou seja, todo o processo legislativo é dificultoso e burocrático para se alterar um texto constitucional, em especial no caso das emendas.

Não obstante, há matérias que não poderão ser objetos de Emendas Constitucionais (art. 60, §4 da Constituição Federal), as chamadas cláusulas pétreas. Estabelece o artigo 60 §4 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.”

Hoje é comum nas doutrinas e na jurisprudência o entendimento que as cláusulas pétreas (direitos e garantias individuais), não são apenas as que se encontram no rol do artigo 5º da Constituição Federal, há outras previstas no texto constitucional como preleciona o próprio artigo 5º, §2:

“Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

2º. os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Sendo assim, sustentado pelos artigos 5º, §2 e 60º, IV da Constituição Federal, o artigo 228 que trata da imputabilidade penal seria considerado uma cláusula pétrea, por se tratar de direitos e garantias individuais inerentes ao adolescente, sendo respaldado pela imutabilidade, insuscetível de alteração por Emenda Constitucional.

4 VINGANÇA X JUSTIÇA

Encurralada pela onda de assaltos, agressões, estupros e homicídios que assolam as grandes concentrações urbanas e descrente na eficiência da ação policial, a população chega a prescrever a violência como único remédio para combater a violência. Como exemplo disso, pode-se enumerar fatos diuturnamente divulgados pela mídia ou nas redes sociais conectadas à Internet, ante os quais as pessoas emitem opiniões, cada vez mais repressivas, e apontam a pena de morte e o rebaixamento da maioria penal como meios de reprimir a criminalidade e a impunidade.

A mídia é uma das grandes responsáveis por esse quadro preocupante, transmitindo violência que passa a se tornar algo rotineiro no dia-a-dia, evidenciando cada vez mais a incompetência da segurança pública e aumentando, ainda mais, a descrença da população.

5 CONCEITO DE JUSTIÇA

Definir o que seria justiça é difícil, visto que há várias definições. Segundo Livro II da obra “A República”, de Platão. É Glauco, irmão de Platão, e também discípulo de Sócrates quem fala. Glauco discute com seu mestre sobre o real sentido do que seria a justiça, e para defender sua tese, relata a lenda de Gíges, o pastor, figura dos homens honestos. Gíges, segundo a lenda, depois de uma chuva abundante e um tremor de terra sai com seu rebanho e se depara com uma fenda aberta pelas águas. Desce ao abismo e lá embaixo encontra um cadáver em decomposição com um anel de ouro na mão. Toma posse do anel e volta à superfície. Dias depois, Gíges comparece com o anel a uma convenção de pastores junto ao rei. Gíges descobre que, girando o anel para si, ele se tornava invisível e, girando novamente, passava a ser visto pelas pessoas. Quando se deu conta que o anel o fazia invisível e visível conforme seu controle, invadiu o palácio, seduziu a rainha, matou o rei e usurpou o poder. A proposta de Glauco é que ninguém

praticaria a justiça se fosse como Gíges, invisível, isto é, se não estivesse submetido à vigilância das leis. Para Glauco, todos os homens são profundamente injustos e só praticam atos de justiça por temerem serem eles mesmos vítimas da injustiça. Glauco conclui que se o homem tiver a certeza da impunidade, certamente fará de tudo para que suas pretensões sejam satisfeitas sem nenhuma medida. (PLATÃO, 1999).

Já Hobbes, em sua obra, quando o homem vive em seu estado de natureza e é regido pelos apetites não existe nesse momento nenhuma justiça. E quando o homem age regido pelos seus apetites, mata para comer, ataca para copular, segundo Hobbes, não há nisso nenhuma injustiça, é a mais estrita naturalidade animal. A justiça surge, de acordo com Hobbes, quando o homem estabelece o contrato social, define certo número de regras e normas, o que pode e o que não pode ser feito. Assim, a justiça passa a ser o resultado de um contrato entre pessoas para diminuir os riscos de sua naturalidade.

Mas, as noções de justiça vão além disso. Segundo o dicionário Aurélio, justiça seria:

- 1 *Prática e exercício do que é de direito.*
- 2 *Conformidade com o direito.*
- 3 *Direito.*
- 4 *Retidão.*
- 5 *Magistrados e outros indivíduos do foro.*
- 6 *Poder judiciário.*
- 7 *Lei penal.*
- 8 *Punição jurídica.*
- 9 *Uma das quatro virtudes cardeais.*
- 10 *de justiça: justo; merecido.*
- 11 *fazer justiça: obrar ou julgar segundo o que é justo.*

É obrigação do Estado praticar a justiça, por meio de leis que visam proteger a população de modo geral e igual. Sem distinções que os diferencie.

6 CONCEITO DE VINGANÇA

Na sociedade moderna, a mediação da punição deveria ser uma condição necessária para se garantir a justiça. Mas se vê, atualmente, que as coisas não são mais desse modo.

Motivadas pelo medo e a impunidade dos criminosos, que por muitas vezes não sofrem as sanções que todos esperam, a sociedade passa a tomar posse da justiça e começa a fazer aquilo que deveria ser a obrigação do Estado. Cria-se, assim, uma imoralidade de uma cultura de violência, que conduz a sistemas morais particularizados e imutáveis a ideais comuns. Nesse meio, até mesmo a vingança substituindo a justiça, passa a ser algo moralmente aceitável. **PRECISA CITAR ALGUÉM.**

Assim, dissemina-se uma crença, que começa a ser enraizada na cultura brasileira, que faz a sociedade afirmar que bandidos merecem sofrer. Paloma (2003) sustenta que o desejo de vingança pode levar uma pessoa a matar. O psiquiatra forense afirma que o sentimento de “dar o troco” é grande motivação para a violência no Brasil. Essa conclusão foi confirmada depois de passar mais de três décadas em manicômios e tribunais judiciais do país. Segundo ele, é possível afirmar que ocorre crime provocado por vingança todos os dias.

Já está claro que justiça na base de vingança apenas gera mais violência, o que só agrava o estado já caótico do país. A justiça é e deve ser apenas papel do Estado, com base nas leis sustentadas pela Constituição Federal, afim de manter a ordem social e garantir a paz que todos procuram.

7 ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Menores de 18 (dezoito) anos são penalmente imputáveis. Mas, isso apenas na esfera do Direito Penal. Muitos desconhecem a existência de tais normas, que são medidas socioeducativas, com o intuito de reeducar o jovem infrator e inseri-lo novamente no meio social.

Há vários tipos de penas, que são aplicadas de acordo com a gravidade do crime. Vai de “prestação de serviços” até mesmo a “internação”. Está claro que, sim, o jovem tem discernimento para saber o que é certo e errado. Isso acontece até mesmo com uma criança de 4 (quatro) anos. Mas, na verdade, isso não significa que devam ser julgados como adultos.

O fato de existir uma legislação especial não é para abrandar as penas ou até mesmo deixá-los imunes às punições. Isso parte da premissa de que é muito mais fácil reeducar um adolescente do que um adulto, visto que este último já está em pleno desenvolvimento e contato com o crime organizado que reside nos presídios. “Jogar” um adolescente nos presídios só fará com que o quadro se agrave, aumentando, assim, a possibilidade de reincidência.

O povo clama por uma solução, mas está claro que estão indo pelo caminho errado. Os adolescentes já são responsabilizados pelos seus atos, as vezes até mais duramente que um adulto. O que está escrito no Estatuto da Criança e do Adolescente deve ser posto em prática em sua máxima, somente assim a criminalidade será reduzida e os jovens terão oportunidades e chance de uma vida melhor.

8 A REALIDADE DOS JOVENS NO BRASIL

Não é de hoje que são discutidos os problemas de desigualdades socioeconômicos, mas ainda não se chegou a uma conclusão. O problema não é simples e demanda um pensar com mais cautela.

Mas está claro que esses problemas influenciam a vida dos jovens e nem sempre de forma positiva. Esse fato é explicado pelo aumento da criminalidade entre os jovens, que nada mais é, do que uma forma de pedir socorro. Quando até mesmo o próprio Estado, que tem a função de proteger a população, vira às costas para o problema e finge que não existem. Mas eles estão lá e não vão desaparecer por conta própria.

Partir da premissa de que reduzir a maioria penal vai reduzir a criminalidade praticada por jovens no país é um grande erro, visto que eles contribuem muito pouco. Os adolescentes são responsáveis por menos de 10 (dez) % das infrações registradas, sendo que deste percentual cerca de 73,8 % são infrações contra o patrimônio público, das quais mais de 50% são meros furtos, geralmente de alimentos e coisas de pequeno valor, não sendo crimes considerados importantes para o Direito Penal, até mesmo quando são praticados por adultos. Destes 10 %, apenas 8,46% são crimes de alta gravidade, que atentam contra a vida (1.09% do total de infrações violentas registradas no Brasil). As infrações praticadas por adolescentes ganham visibilidade e repercussão na mídia, que acaba

por desinformar a população sobre a verdade e acabam deflagrando grande ódio por parte da população.

Segundo os doutores Dioclécio Campos Júnior, médico e professor emérito da UnB, e Eduardo da Silva Vaz, pediatra e presidente da Sociedade Brasileira de Pediatria (10/04/2015 no jornal Correio Braziliense), o “adulto não nasce na adolescência. Vem da concepção, do que se passa com ele na vida intrauterina e na primeira infância, isto é, nos seis primeiros anos de vida. É nesse período da existência que se plasma o perfil comportamental das pessoas. O que elas são na adolescência é o que aprenderam a ser na infância. Ademais, não vieram ao mundo por decisão própria. Para vivenciar o cenário de carências, precariedades e segregações, que acometem a maioria dos nascidos no Brasil, certamente não aceitariam nascer por aqui. Prefeririam restar no nada. Cumprem, portanto, a pena de vida indigna desde que deixaram o útero materno, sem terem cometido qualquer ato ilícito. Uma injustiça real, concreta, completamente banalizada pela sociedade.”.

Isso é evidenciado até mesmo pela mídia, que mostra as condições desumanas que algumas famílias são obrigadas viver, sem perspectiva alguma de uma vida melhor. As crianças são forçadas a se tornarem adultas cada vez mais cedo, quando na verdade deveriam apenas serem crianças.

Evidenciam ainda “Se há adolescentes que vivem em conflito com a lei é porque a sociedade vive em conflito com as responsabilidades que lhe cabem de cuidar do ser humano em formação. Não as cumpre. Nega, a criaturas que nela desabrocham as condições indispensáveis à maturação da personalidade, fenômeno essencial que requer berço não de madeira ou cimento, mas de afeto, afago, carinho, doçura, estímulo, calor humano, além de segurança e proteção contra agressão, privação parental, relações desumanas, ambiente discriminante, preconceitos e vulnerabilidades físicas e mentais.”.

O Brasil tornou-se um dos maiores produtores de desigualdades sociais, que afeta diretamente na formação da criança e do adolescente. Abusos e negligências, direcionados àqueles que são completamente dependentes dos adultos, podem lesar definitivamente o seu cérebro em construção.

Luiz Flávio Borges D' Urso (Jornal Correio Braziliense 04/03/2007) afirma, advogado e presidente da OAB-SP, “O que nos parece absurdo é rebaixar, pura e simplesmente, a maioria penal de 18 para 16 anos com o intuito de

convencer a população de que estamos diante de uma solução mágica para conter a criminalidade juvenil. Isso é um engodo. No tocante ao rebaixamento da maioria é necessário, ainda, avaliar a unidade prisional para qual seria encaminhado o jovem submetido à internação. Ao invés de mandá-lo para uma FEBEM (que agora se denomina Fundação Casa), no caso de São Paulo, passaria a cumprir sua internação no sistema prisional comum. Perguntamos: a recuperação desse delinquente seria viável? Com certeza, não. Na verdade, estar-se-ia piorando essa criatura, porque as unidades prisionais hoje não oferecem condições mínimas para recuperar ninguém, além de estarem dominadas pelo crime organizado. Estaríamos investindo em quadros para criminalidade e não na recuperação de jovens infratores para o convívio social. Torna-se prioritário, portanto, que as unidades de internação de adolescentes sejam eficazes, dando-lhe oportunidades de crescer e evoluir como cidadãos e, não, como criminosos.”.

A cultura do imediatismo tem que chegar ao fim. Os problemas não são resolvidos de uma hora para outra. É necessário planejamento e pensar nas consequências futuras. Está mais do que provado que apenas punições não resolvem a questão da violência.

O sistema prisional brasileiro é falho, não suportando a enxurrada de criminosos que são presos todos os dias. O crime organizado toma conta, sem que se tenha um controle eficaz. Com a redução, o menor estaria à mercê desses bandidos profissionais e a sua recuperação seria quase impossível. Ora, mas se pretende reduzir a criminalidade ou aumentá-la? Com certeza, indo por esse caminho, a redução seria muito mais difícil.

Já Olympio de Sá Sotto Maior Neto, Procurador de Justiça do Ministério Público do Estado do Paraná, diz “Se contamos, de um lado, com a concentração absurda da renda nas mãos de poucas pessoas, inevitavelmente, do outro lado dessa mesma moeda, encontraremos cunhada a face da grande maioria da população marginalizada, isto é, à margem dos benefícios produzidos pela sociedade. Nesse passo, então, é necessário - e indispensável - reconhecer a proximidade que existe entre a marginalidade e a delinquência. Não se trata, evidentemente, de repetir teorias determinantes de indesejável etiquetamento social, tão combatidas pela criminologia crítica, que se insurge corretamente contra o estabelecimento de um vínculo indissolúvel entre a pobreza e a criminalidade. Ou seja, não se quer dizer que todos os pobres sejam criminosos, porque advindas

desse raciocínio falso são as ações policiais ilegais, como ocorreu em Vigário Geral, quando pessoas ligadas às forças que deveriam estar prestando segurança à sociedade adentram em casa de favelados e matam todas as pessoas que lá encontraram, partindo do pressuposto absurdo de que o homem morador da favela é sempre um bandido, vez que a pobreza estaria a criar este vínculo indissolúvel com a criminalidade. Há que se constatar o fato verdadeiro da existência de crianças e adolescentes que experimentam condições reais de vida tão adversas, insuperáveis pelos meios tidos como legais ou legítimos, que acabam impulsionados no sentido da criminalidade. Esta é conclusão da qual não podemos nos afastar, sob pena de reprodução do mito - e chavão fácil - do livre arbítrio informador do direito criminal.”.

O preconceito toma conta da sociedade brasileira, que teme os considerados “marginalizados” e que desejam vê-los o mais longe possível. Casos como esse evidenciam o descaso da própria sociedade com seus iguais, considerando-os inferiores. Reduzir a maioria não vai surtir o efeito esperado, na verdade, só estariam combatendo o resultado. Mas e a causa? A fonte das desigualdades é o próprio Estado, quando deixa de fazer suas obrigações. A educação transforma vidas, inclui e dá uma nova perspectiva de vida, esperança para dias melhores.

A redução da maioria penal é, pois, um infundado ato imediatista. É manobra para aumentar, ainda mais, a maioria penalizada nos terríveis presídios, filhos da pobreza e da discriminação. Uma estratégia para perpetuar o segregacionismo. Não desmonta a fábrica da violência. Só infantiliza a maioria penal, cometendo enorme desrespeito aos direitos da criança e do adolescente.

9 CONCLUSÕES

A criminalidade do menor infrator ainda é um problema sério no Brasil. No entanto, o que se verifica é a constante incompetência do Estado em cumprir o que a Constituição Federal garante e o Estatuto da Criança e do Adolescente reforça.

Está claro que a redução da maioria penal não irá reduzir a criminalidade infantil, apenas estará tentando resolver o resultado do problema, além de ser tratado, por vários doutrinadores, um direito fundamental, não podendo sofrer alteração por Emenda Constitucional.

Como observado neste estudo, o menor infrator já é penalizado por suas infrações, dependendo de sua gravidade, que são chamados de medidas socioeducativas, com o intuito de reeducar o adolescente e inseri-lo no meio social. Que se cumpridas, do modo que está previsto na legislação, poderá solucionar o problema de maneira mais eficaz. Melhor seria se o Estado fizesse o seu papel como garantidor da igualdade entre os indivíduos e investisse em políticas públicas na área de educação, cultura, saúde e lazer, assegurando os dizeres constitucionais e cumprindo a função de Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, Luís Fernando de. A impossibilidade da redução da maioridade penal no Brasil. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12825

ARANTES, Esther Maria de M. TORRACA, Leila Maria. TEIXEIRA, Maria d Lourdes Trassi. SCHEINVAR, Estela. LEMOS, Flávia Cristina Silveira. HAGE, Salomão Mufarrej. ARAÚJO, Maria de Nazaré. ALVES, Ariel de Castro. **Redução da idade penal: Socioeducação não se faz com prisão**. Conselho Federal de Psicologia. Brasília, Agosto/2013. 1ª Edição

AURÉLIO, Novo Aurélio do Século XXI. **O Dicionário da Língua Portuguesa**. 3ªed. Rio de Janeiro. Nova Fronteira, 1999.

BRASIL, Constituição 1988. Constituição da Republica Federativa do Brasil, São Paulo. Revista dos Tribunais, 2006.

BRASIL, Estatuto da Criança e do Adolescente. São Paulo: Atlas, 2006.

DIGIÁCOMO, Murillo José. **Redução da idade penal: solução ou ilusão? Mitos e verdades sobre o tema**. Disponível em <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=255>

D'URSO, Luiz Flávio Borges. **A Impunidade e a Maioridade Penal**. Disponível em <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=372>

JÚNIOR, Dioclécio Campos. VAZ, Eduardo Da Silva. **Redução da maioridade penal: jeitinho brasileiro**. Disponível em <http://www.educacionista.org.br/jornal3/?p=3362>

NETO, Olympio de Sá Sotto Maior. **Sim à garantia para a infância e juventude do exercício dos direitos elementares da pessoa humana**. Disponível em <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=254>

OLIVEIRA, Maristela Cristina de. SÁ, Marques de. **Redução da maioria penal: Uma abordagem jurídica.** Centro de estudos sociais aplicados. Curso de Especialização em Formulação e Gestão de Políticas Públicas. Disponível em [http://www.escoladegoverno.pr.gov.br/arquivos/File/artigos/justica e cidadania/reducao da maioria penal uma abordagem juridica.pdf](http://www.escoladegoverno.pr.gov.br/arquivos/File/artigos/justica_e_cidadania/reducao_da_maioridade_penal_uma_abordagem_juridica.pdf)

PESSOA, Eduardo Queiroz; PESSOA, Souza Ramos Queiroz. **ANÁLISE DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL À LUZ DO ART. Nº 228 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.** Revista de Direitos e Garantias Fundamentais, Vitória, n. 13, p. 193-224, jan./jun. 2013