

# A pedagogia do medo<sup>1</sup> e algumas notas sobre as propostas de rebaixamento da idade penal no Brasil

**Karyna Batista Sposato**

Professora da UFS

**Êmille Laís de Oliveira Matos**

Pesquisadora de iniciação científica da Unif

Este texto problematiza as falsas soluções que propõem o rebaixamento da idade penal ou a ampliação dos prazos de internação adolescentes autores de infração. Analisa-se o efeito de tais medidas, que oferecem respostas simbólicas, demagógicas e punitivas, centradas na culpabilização do indivíduo e na ameaça do encarceramento prolongado. Debate-se, ainda, a insconstitucionalidade de tais iniciativas e demonstra-se que a opção político-criminal fundada na repressão oculta, banaliza e confina as verdadeiras demandas sociais entre as grades do sistema penal.

**Palavras-chave:** responsabilidade penal, maioridade penal, inimputabilidade, privação de liberdade, política criminal

The article **The Pedagogy of Fear and Some Comments on the Proposals for Lowering the Age of Criminal Responsibility in Brazil** seeks to contribute to a critical debate about criminal age reduction in Brazil, analyzing how the false solutions that propose the lowering of age of criminal responsibility, or the extension of the terms of institutionalization and deprivation of liberty of young offenders criminal has the effect of capturing the real complexity regarding social involvement of adolescents with crime, when offers demagogical and punitivists solutions focused on blaming individuals and the archaic threat of prolonged incarceration.

**Keywords:** criminal responsibility, criminal age, inimputability, deprivation of freedom, criminal policy

## Introdução

**A**dotando uma perspectiva jurídica crítica, o presente texto tem por objetivo discutir as atuais propostas de rebaixamento da idade penal no Brasil. Trata-se de refletir sobre o que as propostas de redução da maioridade penal<sup>2</sup> e de realização de plebiscito sobre a matéria representam no contexto sociojurídico brasileiro. Nosso objetivo é analisar, ainda que preliminarmente, como a sociedade brasileira, os atores do sistema de justiça e a opinião pública dominante, utilizando-se da ameaça da redução da idade penal, procuram oferecer uma resposta meramente simbólica e de emergência à problemática do envolvimento de adolescentes com a criminalidade. No campo da teoria crítica, revela-se o caráter ideológico do direito, equiparando-o à política, a um discurso de legitimação do poder. O direito surge, assim, como mecanismo de institucionalização de interesses dominantes, encobertos por uma linguagem que faz seus pressupostos parecerem naturais ou neutros.

Recebido em: 13/06/2013

Aprovado em: 05/06/2014

1 Ver também Sposato (2001).

2 Neste texto, nos concentramos no conjunto de propostas de emenda Constitucional que tramita desde 2007 no Congresso Nacional e que, guardadas algumas diferenças, possuem como ponto comum a alteração do art. 228 da Constituição Federal, estabelecendo inimputabilidade até os 16 anos de idade.

Quando o tema é a redução da idade penal, inicia-se o debate sempre reativamente – ou seja, sempre que se tem, na cena do debate público um crime de clamor social ou de grande repercussão pública com a participação de um menor de 18 anos, a exemplo de conhecidos casos, como o do menino João Hélio, que fora arrastado sete quilômetros após um assalto no Rio de Janeiro; dos jovens Liana Friedenbach e Felipe Caffé, que foram torturados e mortos, além do estupro a primeira vítima por ambos os criminosos, em Embu, SP; e, recentemente os casos do jovem Victor Hugo Deepman, friamente assassinado com um disparo na cabeça, e da dentista Cinthya Magali Coutinho, morta queimada após sofrer um assalto em seu consultório. Todos esses casos envolvendo menores de 18 anos, sob a forma de tragédia, alimentam o debate e o mito de que a punição dos envolvidos como se fossem adultos traria melhores soluções.

Entretanto, o debate em torno da responsabilidade penal de menores de 18 anos não é exclusividade brasileira. Em grande parte dos países de influência romano-germânica, esse tema ganha espaço na opinião pública de forma cíclica, especialmente em tempos de dramatização da violência e por força de uma tendência mundial de expansão do direito penal e das soluções punitivas.

Na Alemanha, por exemplo, apesar do decréscimo de delitos graves nos últimos dez anos, aumentaram os anseios punitivos da população, especialmente em decorrência da dramatização da violência pela mídia. Também nesse país, os legisladores elaboraram leis penais influenciadas por emoções e temores sociais inflamados pela mídia (PFEIFFER, 2005).

Soma-se, como causa, a esta opção política, a ineficácia estatal na elaboração de políticas econômicas e sociais. Ao contrário do *Welfare State*, em que o Estado deveria promover políticas universalistas, o Estado neoliberal já não é capaz de promovê-las. Na era da globalização, as decisões econômicas não mais estão submetidas ao Estado, mas às grandes empresas multinacionais, ao cenário econômico internacional e aos organismos multilaterais, o que ocasiona o enfraquecimento do Estado social e econômico. Essa “perda” da supremacia estatal, aliada ao pensamento neoliberal, traz consequências perversas, como, no caso brasileiro, a queda do número de trabalhadores assalariados formais, a

diminuição do poder aquisitivo da população, o acúmulo de renda pelas classes sociais mais ricas, o aumento da pobreza, a falta de acesso a serviços de extrema necessidade, como saúde e educação, entre outros efeitos concomitantes.

O Estado, diante desses graves problemas sociais, geradores de uma imensa massa de excluídos, não possui os recursos para solucioná-los. Se, por um lado, a atual conjuntura provoca um enfraquecimento do Estado social e econômico, por outro, favorece o fortalecimento do Estado penal.

E não é novidade que o direito penal, com seu terrífico arsenal de instrumentos de controle social, recaia sempre sobre os mais débeis (BINDER, 2004). E não porque cometam mais delitos, o que cada vez mais se demonstra em pesquisas e investigações, e sim porque a prática do sistema penal está orientada a castigar os pobres e deixar impunes outros setores, mesmo que causem danos mais graves. Não por acaso, uma das linhas do movimento da lei e ordem é justamente a criminalização dos pequenos infratores, como prostitutas, ébrios, usuários de drogas, grafiteiros, entre outros indivíduos socialmente indesejados.

Conforme expõe Silva Sánchez (2002, p. 21),

não é nada difícil constatar a existência de uma tendência claramente dominante em todas as legislações, no sentido da introdução de novos tipos penais, assim como o agravamento dos já existentes, que se pode encaixar no marco geral da restrição, ou a 'reinterpretação' das garantias clássicas do Direito Penal Substantivo e do Direito Processual Penal. Criação de novos 'bens jurídico-penais', ampliação dos espaços de riscos jurídico-penalmente relevantes, flexibilização das regras de imputação e relativização dos princípios político-criminais de garantia, não seriam mais do que aspectos dessa tendência geral, à qual cabe referir-se com o termo 'expansão'.

Ainda segundo ele, é frequente a apresentação dessa expansão "como produto de uma espécie de perversidade do aparato estatal, que buscaria no permanente recurso à legislação penal uma (aparente) solução fácil aos problemas sociais, deslocando ao plano simbólico (isto é, ao da declaração de princípios, que tranquiliza a opinião pública) o que deveria resolver-se no nível da instrumentalidade (da proteção efetiva)" (Idem, p. 23).

Em nosso continente, infelizmente, a utilização política dos medos ocultos e silenciados, mas representados no crime, tem alimentado o debate da redução da idade penal, concretizando propostas legislativas e de emendas às Constituições que visam o endurecimento do castigo aos menores de 18 anos.

Podemos nos indagar, então, sobre que natureza de solução do problema de que estamos falando. Trata-se, inevitavelmente, de enfrentar-se com a pesada definição da finalidade do castigo e dos fundamentos que legitimam a intervenção do sistema penal sobre a vida – presente e futuro – de um sujeito.

Dialogando com a recente obra de Tatiana Bicudo (2010, p. 125), *Por que Punir?*, em sua análise sobre o encarceramento nos Estados Unidos, desnuda-se que a punição em massa imputada ao desvio social vai além do valor atribuído a esta punição como instrumento para coibir o crime: estabelece fronteiras de exclusão social em termos de culpar os excluídos por sua deplorável situação, esvaziando a tentativa de qualquer rebelião por parte deles e confinando os problemas sociais à prisão (Idem, *Ibidem*)<sup>8</sup>. Do mesmo modo, o recurso falso de uma proposta de rebaixamento da idade penal, ou de ampliação dos prazos de institucionalização e privação de liberdade de adolescentes autores de infração penal, cumpre com essa potente função de capturar a complexidade social existente no envolvimento de adolescentes com a criminalidade e oferecer magicamente uma resposta simbólica, parcial e inflexível de culpabilização dos indivíduos.

Cabe referir a formulação de Luigi Ferrajoli (2000) que destaca como indicador de progresso político a capacidade de tolerar os desvios e prevenir as tensões sociais que os originam sem a necessidade de recorrer a meios punitivos ou autoritários, fazendo desaparecer as suas causas materiais à medida em que avançam os direitos fundamentais:

Obviamente, isso quer dizer que, para tais fins, não se justificam meios violentos alternativos ao Direito Penal e as suas garantias, e, desde logo, que o Direito Penal não é o único meio, nem tampouco o mais importante, para prevenir os delitos e reduzir a violência arbitrária. Pelo contrário, o progresso de um sistema político se mede por sua capacidade de tolerar sensivelmente o desvio como sinal e como produto das tensões e disfunções sociais não resolvidas, e, por outro lado, de preveni-las sem meios punitivos ou autoritários, fazendo desaparecer suas causas materiais (Idem, p. 343).

Na contramão do que sugere o jurista italiano, observamos no Brasil a flagrante incapacidade do Estado de promover a inclusão social de adolescentes marginalizados, pouco importantes à sociedade de consumo e à política neoliberal e, por isso, a utilização dos velhos e obsoletos meios punitivos. Nesse contexto, o sistema penal é utilizado como instrumento estatal desse pervertido controle social. Estamos diante do que Muñoz Conde (2005) caracteriza como uma redução do Estado Social e um aumento dos Estados policial, penal e penitenciário. Ou, ainda, da caricata imagem trabalhada por Bauman de que no *cabaré* da globalização, o Estado passa por um *strip-tease* e, no final do espetáculo, é deixado apenas com suas necessidades básicas: seu poder de repressão<sup>3</sup>.

O Estado, neste contexto, legitima o senso comum, e, baseando-se nas idéias da “lei e ordem”, aponta como solução à criminalidade o próprio sistema penal. Não é a real ameaça da criminalidade que conta para a definição de uma política de segurança, mas, sim, a percepção de tal ameaça pela coletividade. A política criminal, enquanto programa de controle do crime e da criminalidade no Brasil, influenciada pelo modelo norte americano da lei e ordem, se configura como mera política penal, excluindo da pauta estatal as políticas públicas de educação, emprego, moradia, saúde, distribuição de renda, etc. (SILVEIRA FILHO, 2005, p. 257). Em outras palavras, o Estado ignora fatores determinantes dos índices de criminalidade, tais como distribuição de renda e educação, para buscar no sistema penal a resposta ao problema da criminalidade.

Vale recuperar a lúcida passagem de Paulo Afonso Garrido de Paula (2006, p. 27),

A criminalidade infanto-juvenil brota, na maior parte das vezes, da ausência do Estado Social, ao mesmo tempo em que atenta gravemente contra a cidadania. Evidencia-se um procedimento de retroalimentação da incivilidade, de modo que causa e efeito se confundem, misturam-se num cipoal onde a barbárie revela-se sob a face da inevitabilidade. Estado de Desvalor Social, como um dos resultados e fonte principal da criminalidade infanto-juvenil.

3 Ver Bauman apud Faria (2004, p. 248).

## As mesmas propostas de sempre sob uma nova roupagem

Como se sabe, a questão da idade penal vem sendo discutida pelo Congresso Brasileiro desde 1999, em diferentes Propostas de Emenda à Constituição Federal (PECs), e foi objeto de deliberação da Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) da Câmara Federal recentemente, em 2015. Uma votação de 17 votos a 42 entendeu pela admissibilidade da proposta de emenda à Constituição PEC 171/1993, propondo reduzir a maioria penal para 16 anos. Outras propostas, a exemplo da PEC 20 que tramita no Senado Federal, sugerem a redução para 16 anos nos casos de crime hediondo e dos equiparados a este, como tráfico, tortura e terrorismo, desde que laudo técnico psicológico, elaborado por junta designada por juiz, ateste a plena capacidade de entendimento do adolescente do ato ilícito praticado. Tal proposta, já admitida na CCJ do Senado Federal, propõe que o cumprimento da pena seja realizado em local distinto daquele em que estarão detidos os maiores de 18 anos.

A rigor, tal proposta, de autoria do então senador Demóstenes Torres, recuperou várias outras PECs, fazendo com que se consubstanciasse na proposta nº 20, o substitutivo apresentado por ele. Essa proposta foi desarquivada, em abril de 2011 e continua até hoje na pauta de discussão do Senado Federal.

A referida proposta busca alterar a redação do artigo 228, da Constituição Federal Brasileira para: “São penalmente inimputáveis os menores de 16 anos, ficando sujeitos às normas estabelecidas em legislação especial”. O que representa reduzir a chamada maioria penal, adotando-se as mesmas penas aplicáveis aos adultos, para punir também adolescentes, a partir dos 16 anos, acrescentando-se ainda o seguinte parágrafo único:

I - somente serão penalmente imputáveis quando, ao tempo da ação ou omissão, tinham plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento, atestada por laudo técnico, elaborado por junta nomeada pelo juiz; II – cumprir pena em local distinto dos presos maiores de 18 anos; III – terão a pena substituída por uma das medidas socioeducativas, previstas em lei, desde que não estejam incurso em nenhum dos crimes referidos no inciso XLIII, do art. 5º, desta Constituição. (PEC n.20)

Nessa visão, prevalece a inimputabilidade abaixo dos 16 anos com a manutenção das regras do ECA. Entre dezesseis e 18 anos, se dá a aplicação das penas dos adultos, configurando uma redução da maioridade penal condicionada à prática de um crime hediondo. Diante da natureza do crime, sendo ele hediondo, se define a realização de uma avaliação que demonstre a plena capacidade do agente para entender o caráter ilícito. Demonstrada tal capacidade de discernimento, o adolescente passa a ser julgado, processado e responsabilizado como se fosse adulto. A demonstração do discernimento fica a cargo de um laudo técnico.

Tal proposição incorre em três perigosos equívocos que devem ser explicitados.

O primeiro se dá pelo flagrante desrespeito aos princípios da igualdade e taxatividade, visto que, a depender da aferição do discernimento do agente, o sujeito – réu – que está sob processo poderá receber uma resposta sancionatória diferenciada completamente incerta e desigual, a depender do laudo técnico e do entendimento da junta nomeada pelo juiz.

Um sistema fundado novamente no critério do discernimento, aferível caso a caso, agrava o grau de seletividade e desigualdade já existentes no sistema de responsabilização de adolescentes. Pois, numa mesma cena de um crime, ou seja, no mesmo crime dois ou mais adolescentes podem receber respostas sancionatórias completamente distintas e díspares: enquanto um agente adolescente, que a junta considerará como dotado de discernimento, será processado, julgado e sentenciado como adulto, outros não o serão, instaurando insegurança jurídica e margens para subjetividades.

Em segundo lugar, ao ressuscitar o critério do discernimento, retrocede-se em técnica e rigor jurídico a um modelo anterior aos códigos de menores já vigentes. E, por último, fundamenta-se em uma grave confusão conceitual que iguala erroneamente a inimputabilidade dos adolescentes com irresponsabilidade penal.

Como se sabe, o Estatuto da Criança e do Adolescente tem plena afinação com os princípios da Convenção Internacional das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. O artigo 40 do documento internacional recomenda a adoção de uma idade mínima para o início da responsabilidade

penal juvenil, evidenciando, portanto, que não haverá indiferença penal ou impunidade acima de referida idade. No caso brasileiro, essa idade está fixada aos 12 anos completos, conforme a definição de adolescentes pela legislação<sup>4</sup>.

De outra parte, o Comitê dos Direitos da Criança das Nações Unidas, em sessões realizadas em janeiro e fevereiro de 2007, discutiu aspectos relacionados à idade mínima para a responsabilidade juvenil e a incidência dos sistemas de justiça especializadas. Em primeiro lugar, identificou que há uma grande variedade de idades mínimas estabelecidas e ressaltou como recomendável que os Estados-parte adotem idades entre 14 ou 16 anos. De maneira específica, o Comitê considera inaceitável que crianças menores de 12 anos sejam responsabilizadas perante a justiça por cometer infrações penais<sup>5</sup>.

No continente latino-americano, algumas leis de responsabilidade penal recentes, vêm trabalhando com faixas etárias entre 13 e 14 anos, adotando-se, ainda, restrições à privação de liberdade em idades mais baixas que 15 anos, por exemplo. Esse enfoque enfatiza o caráter excepcional da privação de liberdade e seus efeitos maléficos em uma fase de condição peculiar de desenvolvimento, como é a adolescência.

## **A incompatibilidade sistêmica do rebaixamento da idade penal com a ordem constitucional brasileira**

O rebaixamento da idade penal enquanto mágica solução punitiva funda-se na crença de que a imposição de pena mais severa intimida a prática de novos delitos, seja para aquele autor, seja para os demais cidadãos, em razão da exemplaridade da punição. Mas não só isso, legitima-se, a partir da fórmula preventivo geral positiva que encontra eco em recentes manifestações de um direito penal do inimigo (MUÑOZ CONDE, 2012), também em matéria de adolescentes.

Como propõe Karam (2009), em seu texto magistral “A privação de liberdade: O violento, danoso, doloroso e inútil sofrimento da pena”, o inegável fracasso do efeito dissuasório da pena conduziu à substituição da ideia de prevenção geral negativa pela ideia de prevenção geral positiva. Ao mesmo tempo em que o crime passou a ser apresenta-

4 Conforme o art. 2º do ECA, considera-se criança, para os efeitos desta lei, a pessoa até 12 anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

5 Comitê dos Direitos da Criança, observação geral nº 10, Os direitos da criança na justiça de menores, CRC/C/GC/10, 25/04/2007.



do como uma ameaça à integridade e estabilidade sociais, enquanto expressão de falta de fidelidade ao direito, a pena passa a constituir-se como expressão simbólica de vigência da norma, às custas de um responsável, para utilizar a observação do próprio Jakobs .

Como assinala o penalista alemão Winfried Hassemer, no bojo de um moderno Direito Penal, já não parece haver preocupação com uma resposta adequada ao passado e, sim, tão somente com a prevenção do futuro. Tanto a teoria como a práxis jurídico-penal transformam os modelos normativos em modelos empíricos, onde a função simbólica parece adquirir a maior relevância.

Uma das características marcantes dessa tendência simbólica reside em *déficits* de realização. Não só as leis não funcionam como deveriam, como também sua aplicação produz conseqüências injustas e arbitrárias. Tais *déficits* resultam da utilização enérgica e desproporcionada dos instrumentos jurídico-penais, quando são, em verdade, inidôneos para resolvê-los e, o que é pior, têm o condão de agravá-los ainda mais.

Não foi outro o caminho adotado com a entrada em vigor da lei brasileira de crimes hediondos e a criação do Regime Disciplinar Diferenciado para o cumprimento das penas de reclusão. Ambos os mecanismos recrudesceram o sistema penal e não apresentaram qualquer relação de causalidade com as ocorrências criminais senão o contrário, na medida em que as taxas de criminalidade permaneceram inalteradas. Havendo, contudo, inegavelmente, um agravamento da situação prisional pelo incremento da população carcerária, pelo número de rebeliões e organizações criminosas no interior dos presídios.

O mesmo recurso, obsoleto e falido, se vê reutilizado nos impulsos de reforma da Constituição, nas recorrentes propostas de redução da maioria penal e, mais recentemente, nas proposições de mudança de regras do estatuto.

Completamente esvaziado de sentido, o debate sobre o rebaixamento da idade penal é uma manifestação clara do punitivismo populista-demagógico que não encontra nenhuma consonância com o que dispõe nossa Carta Política. Pode ser compreendido como manifestação, também, de um conjunto de argumentos de política, na definição

brilhante de Ronald Dworkin – ou seja, de padrões que estabelecem objetivos a serem alcançados, muito embora alheios ou até mesmo contraditórios em relação aos argumentos de princípio.

Tomando as lições de Dworkin (2010), o objetivo de alcançar um maior sentimento de segurança pela população é o que parece conduzir e alimentar as propostas de redução da idade penal. Contudo, esbarram nos princípios e regras constitucionais que, na qualidade de argumentos de princípios, revelam a opção do legislador constituinte por um sistema de responsabilização para os adolescentes, especial e diferenciado dos adultos. Ou seja, os argumentos de princípio sempre estão vinculados ao direito de um indivíduo ou de um grupo (Idem, p. 129).

No tocante às regras e princípios constitucionais, a Carta Política brasileira faz a opção explícita pela proteção especial a crianças e adolescentes. E, conforme já delineado, em seu art. 228, determina que os menores de 18 anos são penalmente inimputáveis, sujeitos às normas da legislação especial.

Logo, ser processado, julgado e sentenciado com base na legislação especial revela-se como um direito fundamental dos menores de 18 anos. Direito e garantia individual nos termos do inciso IV, do art. 60, §4º, da Constituição Federal. Revela, ainda, garantias aos menores de 18 anos frente ao terrível poder, como denominou Montesquieu, que é o poder punitivo.

Nesse sentido, deflagra-se a inconstitucionalidade de tais propostas, em razão de evidente violação de cláusula pétrea, sendo parte dos direitos e garantias fundamentais. É o que delimita o art. 60, §4º, da Constituição Federal:

§ 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 (grifo nosso).*

Sendo assim, a tentativa de alteração ou reforma constitucional com vistas a alcançar maior punição aos adolescentes, tratando-os como se adultos fossem, fere a principiologia constitucional e põe em risco todo o sistema.

Em que pese a propositura de um plebiscito para a reogação de cláusula pétrea, interessa-nos destacar o teor do Parecer Técnico ao Projeto de Decreto Legislativo do Senado nº 539/2012,

Ao promover consulta pública para romper com direitos fundamentais reputados pétreos pela Constituição da República, o Projeto atual irá abalar a própria estrutura constitucional brasileira e, não obstante apresentar-se sob a roupagem de democrático, irá na verdade ruir a própria democracia (RENADE et alii, 2012, p.15)

Conforme nos ensina Ferrajoli, no pensamento comum e dominante, democracia equivale à primazia da vontade popular, e, portanto da maioria. Entretanto, o direito penal e o poder punitivo se constituem em âmbitos onde, de maneira mais emblemática, se manifestam os limites a essa acepção puramente “política” de democracia. Pois um direito penal “democrático” poderia chegar ao extremo de um direito penal máximo, carente de limites e de garantias, ou até de um terrorismo penal (FERRAJOLI, 2010, p.194).

Necessário completar a democracia por meio de sua feição constitucional, ou seja, fazer valer o precomprometimento da Constituição material. Em seu inigualável texto “A Constituição como reserva de justiça”, Oscar Vilhena Vieira (1997, pp. 53-54), relembra a utilização da *Odisséia* de Homero por John Elster para demonstrá-lo:

Ulisses determina que o amarrem ao mastro de sua embarcação, pois sabe que se estiver livre não resistirá ao canto mortal das sereias. (...) Com as mãos deliberadamente atadas, Ulisses consegue passar ao largo dos rochedos, ouvir o canto das sereias, sem, no entanto, a elas sucumbir. Neste mesmo sentido, as Constituições democráticas atuam como mecanismos de autolimitação, ou precomprometimento, adotados pela soberania popular, para se proteger de suas paixões e fraquezas.

Nessa passagem, evidencia-se que, ao estabelecer que certos direitos e instituições encontram-se acima do alcance dos órgãos ordinários de decisão política ou mesmo fora de sua competência por força das limitações materiais ao

poder de reforma da Constituição, as constituições também funcionariam como proteção contra aquelas inconsistências temporais, protegendo as metas de longo prazo que são constantemente subavaliadas por majorias ávidas por maximizar os seus interesses imediatos (Idem).

Por isso, é relevante compreender a inconstitucionalidade dessas iniciativas, no marco dos direitos individuais e fundamentais do modelo constitucional brasileiro, e também das regras convencionadas pela comunidade internacional, no tocante a um tratamento diferenciado aos menores de idade quando autores de infração penal.

Não é só a menoridade penal que se coloca em risco, mas, como dito, toda a ordem constitucional. Pois, como enfatiza Dworkin, os direitos fundamentais e suas garantias são direitos e garantias frente à maioria.

## **Considerações Finais**

Quando o tema é a redução da idade penal, podemos observar que o debate sempre ocorre reativamente. Ou seja, sempre que se tem na cena do debate público um crime de clamor social ou de grande repercussão pública com a participação de um menor de 18 anos, e revela o que podemos chamar de utilização política dos medos ocultos e silenciados, mas representados no crime.

Significa reconhecer que as propostas legislativas e de emendas à Constituição, visando o endurecimento do castigo aos menores de 18 anos ou, ainda, a ampliação dos prazos de institucionalização e privação de liberdade de adolescentes autores de infração penal, parecem cumprir com uma potente função de capturar a complexidade social existente no envolvimento de adolescentes com a criminalidade e oferecer magicamente uma resposta simbólica, parcial e inflexível de culpabilização dos indivíduos.

Todas as iniciativas, em que pesem suas diferenças, têm como denominador comum a crença de que a imposição de pena mais severa intimida a prática de novos delitos, seja para aquele autor, seja para os demais cidadãos, em razão da exemplaridade da punição. Mas não só isso, legitima-se a partir da fórmula preventivo-geral positiva, que encontra eco em recentes manifestações de um direito penal do inimigo também em matéria de adolescentes.

O tema, portanto, reveste-se de atualidade e importância pragmática indiscutível, pois qualquer alteração da lógica constitucional existente implica em violação da Constituição Material e põe em risco não só a unidade da Carta Política como o funcionamento de todo o sistema, hoje expressamente ancorado sob bases constitucionais e a primazia dos direitos humanos.

Por isso, é relevante compreender o significado de tais proposições no contexto sócio-jurídico brasileiro e sua inconstitucionalidade, tanto no marco dos direitos individuais e fundamentais do modelo constitucional brasileiro, como também das regras convencionadas pela comunidade internacional, no tocante a um tratamento diferenciado aos menores de idade quando autores de infração penal.

## Referências

- BICUDO, Tatiana V. (2010), Por que punir? Teoria geral da pena. São Paulo, Saraiva, p.125.
- BINDER, Alberto M. (2004), De las republicas aéreas al estado de derecho. Buenos Aires, Ad-Hoc.
- BRASIL. (1988), Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, Senado Federal.
- DWORKIN, Ronald. (2010), Levando os direitos a sério. São Paulo, Martins Fontes.
- FARIA, José Eduardo. (2004), O direito na economia globalizada. São Paulo, Malheiros.
- FERRAJOLI, Luigi. (2000), Derecho y razón: Teoria del garantismo penal. Madri, Trotta.
- \_\_\_\_\_. (2010), Democracia y garantismo. Madri, Trotta.
- KARAM, Maria Lucia. (2009), A privação de liberdade: O violento, danoso, doloroso e inútil sofrimento da pena. Rio de Janeiro, Lumen Juris.
- MARTÍNEZ, Alejandro Rosillo. (2008), Teoria crítica dos direitos humanos no século XXI. Porto Alegre, EdiPUCR.
- MUÑOZ CONDE, Francisco. (2005) “As reformas da parte especial do direito penal espanhol em 2003: Da tolerância zero ao direito penal do inimigo”. Revista Eletrônica de Ciências Jurídicas, nº 2. Disponível (on-line) em [www.pgj.ma.gov.br/ampem/ampem1.asp](http://www.pgj.ma.gov.br/ampem/ampem1.asp)
- \_\_\_\_\_. (2012), O direito penal do inimigo. Curitiba, Juruá.
- PAULA, Paulo Afonso Garrido de. (2006), “Ato infracional e natureza do sistema de responsabilização”. Em: ILANUD; ABMP; SEDH [e] UNFA (orgs). Justiça adolescente e ato infracional: Socioeducação e responsabilização. São Paulo, Ilanud.
- PFEIFFER, Christian. (2005), “A demonização do mal”. Revista Brasileira de Ciências Criminais, Vol. 13, nº 52, pp. 277-285.

- RODRIGUEZ, José Rodrigo. (2011), “Zonas de autarquia nas decisões jurisdicionais: Estado de Direito, indeterminação e democracia”. Em: VILHENA, Oscar Vieira [e] DIMOULIS, Dimitri (orgs). Estado de direito e o desafio do desenvolvimento. São Paulo, Saraiva.
- ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo [e] CUNHA, Rogério Sanches. (2013), ECA: Estatuto da Criança e do Adolescente comentado. São Paulo, Revista dos Tribunais.
- SÁNCHEZ, Jesús-María Silva. (2002), A expansão do direito penal: Aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais. São Paulo, RT.
- SILVEIRA FILHO, Sylvio Lourenço da. (2005), “Neoliberalismo, mídia e movimento da lei e ordem: Rumo ao estado de polícia”. Revista da Associação Brasileira de Professores de Ciências Penais, Vol. 2.
- SPOSATO, Karyna B. (2001), “Pedagogia do medo: Adolescentes em conflito com a lei e as propostas de redução da idade penal”. Cadernos Adenauer, Vol. 2, nº 6.
- \_\_\_\_\_. (2010), “De Pixote a Champinha: E ainda o debate da redução da idade penal”. Em: WESTPHAL, Márcia Faria [e] BYDLOWSKI, Cynthia Rachid (orgs). Violência e juventude. São Paulo, Hucitec.
- \_\_\_\_\_. [e] SILVA, N. S. G. (2011), “Inimputabilidade penal etária e Constituição”. Anais do XX Encontro do Conpedi, Vitória.
- VIEIRA, Oscar Vilhena. (1997), “A Constituição como reserva de justiça”. Lua Nova, nº 42, pp. 53-216.

**KARYNA BATISTA SPOSATO** ([karyna.sposato@pq.cnpq.br](mailto:karyna.sposato@pq.cnpq.br)) é professora do Departamento de Direito da Universidade Federal de Sergipe (UFS, Aracaju, Brasil) e do Programa de Pós-Graduação em Direito e do curso de direito da Universidade Tiradentes (Unit, Aracaju, Brasil). É doutora pelo Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) pela Universidade Federal da Bahia (UFBA, Salvador, Brasil), mestre pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de São Paulo (USP, Brasil) e graduada em direito pela USP.

**ÊMILLELAÍS DE OLIVEIRA MATOS** ([emillematosadv@gmail.com](mailto:emillematosadv@gmail.com)) é graduanda de direito e pesquisadora de iniciação científica da Unit.