

A INVIABILIDADE DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL

Nayane Marques de Lima Pereira¹

Lincoln José Rufino²

RESUMO

Na constância de várias propostas de alteração do Art.228 da Constituição Federal, analisa-se as circunstâncias em torno da possibilidade da redução da maioridade penal no Brasil, na forma de um paper, no sentido de evidenciar a inviabilidade das propostas enviadas ao congresso nacional para apreciação. Numa construção hipotético-dedutiva, são estudados os fatores determinantes do tema, enfatizando a alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente como a solução mais adequada par tratar a problemática da delinquência juvenil no nosso país.

Palavras – Chaves: maioridade penal, redução, Estatuto da Criança e do Adolescente, delinquência juvenil.

THE INVIABILITY OF THE REDUCTION OF CRIMINAL RESPONSIBILITY

ABSTRACT

In the continuity of several proposals for amendment of Art.228 of the Federal Constitution, the circumstances surrounding the possibility of reducing the Brazilian criminality in the form of a role are analyzed, in order to show the impossibility of the proposals sent to the national congress . For consideration In a hypothetical-deductive construction, the determinants of the theme are studied, emphasizing a change in the Statute of the Child and Adolescent as a more adequate solution to address a problem of young delinquency in our country

Key words: criminal responsibility, reduction, Statute of the Child and Adolescent, young delinquency.

¹Graduanda do Curso de Direito pela UNI-RN – Natal.

² Professor orientador da Instituição UNI – RN – Natal.

1. INTRODUÇÃO

O crescimento dos índices de violência e o consequente aumento da insegurança no Brasil tem gerado muita preocupação, nutrindo na população a sensação de impunidade diante da imensa quantidade de crimes cometidos sem punições eficientes, que eliminem ou pelo menos auxiliem na diminuição da violência no nosso país. Essa sensação se torna ainda maior quando quem pratica o ato ilícito são jovens menores de dezoito anos, inimputáveis perante a nossa legislação. A revolta estimulada por tais fatos fez com que a sociedade exigisse das autoridades competentes medidas para solver a situação, trazendo à tona a possibilidade de redução da maioridade penal. Diante do forte apelo social, são recorrentes as proposituras de emenda constitucional que versam sobre a alteração da redação do artigo 228 da Constituição Federal, que fixa a responsabilidade penal adulta em 18 anos. Desta forma, como a redução da maioridade penal pode contribuir para diminuir a violência e a insegurança no Brasil?

É sabido que, apesar dos crescentes índices de violência, os adolescentes que cometem atos infracionais ainda são minoria na população, mas a sua condição de inimputável cria na sociedade uma ilusão de impunidade, quando, em verdade, os menores infratores são responsabilizados pelos seus atos através das medidas socioeducativas impostas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Atualmente, a pena para adolescentes que cometem atos infracionais graves é de, no máximo, três anos, a serem cumpridas em unidades de internamento que tem a incumbência de recuperar esses menores para reinseri-los efetivamente no meio social. Muitas das propostas de redução da maioridade tem como intuito a prisão dos jovens infratores nas instalações do sistema carcerário brasileiro, juntamente com os adultos. Diante disso, faz-se necessário um breve estudo do teor dessas propostas, assim como analisar a consequência de uma possível aprovação da redução da maioridade.

A partir da coleta de dados e do posicionamento doutrinário e de especialistas a respeito do tema, o artigo objetiva comprovar a ineficácia da redução da maioridade penal no Brasil, avaliando o perfil dos adolescentes que cometem atos infracionais, analisando também as condições do sistema carcerário brasileiro e verificando o cumprimento e a eficácia da medida socioeducativa que responsabiliza o menor que pratica atos mais graves, o regime de internamento, imposta pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

2. INIMPUTABILIDADE E EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA MAIORIDADE PENAL NO BRASIL

Inicialmente, é oportuno fazer uma breve distinção sobre inimputabilidade e impunidade, palavras que, por vezes são tidas como semelhantes, apesar de possuírem significados completamente diferentes. Entende-se por impunidade a ausência de punição ou castigo adequado para uma ação ou comportamento proibido praticado pelo cidadão. Enquanto a inimputabilidade refere-se a incapacidade de culpabilidade, ou seja, é a impossibilidade de atribuir culpa a um indivíduo em razão da sua condição psíquica ou da sua imaturidade. Deste modo, o Código Penal brasileiro, assim como a nossa Carta Magna atribui a inimputabilidade a pessoas com doença mental ou desenvolvimento mental incompleto ou retardado e aos menores de idade.

Nos critérios de aferição da inimputabilidade, são adotados três sistemas de definição: o biológico, o psicológico e o biopsicológico. O sistema biológico avalia apenas a capacidade ou saúde mental do indivíduo, o psicológico é referente a possibilidade de perturbação mental mórbida, ou seja, se no momento do crime o agente era irresponsável. O critério biopsicológico é uma espécie de junção dos dois sistemas, a responsabilidade só é afastada do agente se no tempo do crime não possuir autodeterminação e discernimento em razão de enfermidade ou retardamento mental.

No início do século XIX, a capacidade de culpa do menor era atribuída aos 7 anos de idade, em que era isento da pena de morte, também tendo redução de pena. Entre 17 e 21 anos existia um sistema chamado de “jovem adulto”, de acordo com esse critério, o adolescente poderia ser condenado à morte, ou, dependendo da situação, ter diminuição da pena. A imputabilidade penal adulta era destinada aos maiores de 21 anos, podendo ser cominada, a morte em algumas infrações graves. A legislação, que não foi criada no Brasil, eram as Ordenações Filipinas, adotadas por Portugal em 1630 e vigente no Brasil até 1830.

A preocupação com o tema no nosso território remete aos tempos do Brasil imperial, com o advento do primeiro Código Penal brasileiro, em que foi adotada, sob influência do Código Penal Francês de 1810, a concepção do critério de discernimento, em que todos aqueles que tiverem a consciência e a capacidade de seus atos responderiam por eles. A lei penal do império resguardou os menores de 14 anos, não permitindo a aplicação de sanção no limite

dessa faixa etária, todavia, se houvessem provas de que o menor agiu com discernimento, este seria punido com recolhimento as casas de correção até a idade máxima de dezessete anos. Além disso, adolescentes entre 17 e 21 anos sempre recebiam penas mais brandas em razão da pouca idade, contudo, a pena restritiva de liberdade era cumprida nas prisões de adultos.

Já no Código Republicano, em vigor a partir de 1880, a inimputabilidade foi reduzida para 9 anos de idade, estando as crianças de 9 a 14 anos sujeitas a uma avaliação de discernimento. Sem nenhum embasamento científico ou critérios de análise, a avaliação do menor infrator era duvidosa e de difícil aplicação, especialmente para o juiz, que, costumeiramente acabava por decidir os julgamentos em favor da criança.

O Código de Menores, estabelecido em 1927, destacava os fatores carência (abandono) e delinquência do menor, podendo ser abrigado em casa de educação ou escola de preservação, ou ainda, confiado à guarda de pessoa idônea até a idade de 21 anos. Caso não fosse considerado de extrema periculosidade, era permitido ficar sob custódia dos pais, tutor ou outro responsável. Todavia, adolescentes condenados entre 16 e 18 anos, comprovadamente perigosos, eram direcionados a estabelecimentos para condenados menores de idades e, na falta deste, era possível a prisão com condenados adultos.

Na década de 40, com a instauração da Constituição de 1942, durante o governo de Getúlio Vargas, altera-se a maioridade penal para 18 anos, modo que permanece até hoje em nossa atual Constituição, com apenas algumas mudanças de nomenclatura. O legislador da época, ao justificar a maioridade penal, utilizou-se do que hoje chamamos de critério biológico, desconsiderando o fator psicológico e o possível discernimento que o adolescente poderia ter, diferente do que ocorria com as legislações anteriores que ressaltavam o critério psicológico como determinante na fixação da maioridade. Sobre as razões motivadoras do legislador, Bittencourt (2012, p. 533) afirma:

Razões de política criminal levaram o legislador brasileiro a optar pela presunção absoluta de inimputabilidade do menor de dezoito anos. Aliás, a Exposição de Motivos do Código Penal de 1940, que adotava essa orientação, justificava afirmando: “Os que preconizam a redução do limite, sob a justificativa da criminalidade crescente, que a cada dia recruta maior número de menores, não consideram a circunstância de que o menor, ser ainda incompleto, é naturalmente antissocial na medida em que não é socializado ou instruído. O reajustamento do processo de formação do caráter deve ser cometido à educação, não à pena criminal”.

Em 1979 foi instituído um novo Código de Menores, baseado na Doutrina da Situação Irregular, sujeitava à legislação especial os menores que apresentavam uma “patologia social” que caracterizava a situação irregular, eram circunstâncias em que o menor não se ajustava ao padrão estabelecido. A “patologia social” poderia ser decorrente da conduta do próprio menor, ao praticar infrações ou ter atitudes consideradas desvio de conduta, poderia derivar da família, na ocorrência de maus tratos, ou através da sociedade, em caso de abandono. O código permaneceu vigente até a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990.

Há que se falar ainda nos tratados internacionais sobre a maioridade penal em que o Brasil é signatário. Dentro os vários assinados pelo país, os mais importantes são o da Convenção sobre os Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas, assinado em 1989, que determina os 18 anos de idade como limite da idade penal e assegura que nenhum dos seus signatários poderá elaborar normas internas mais gravosas do que estão dispostas no acordo e os Princípios Orientadores de Riad, que proíbe a criação de normas conflitantes com os meios de proteção da maioridade. Além desses há também a Convenção Americana dos Direitos Humanos, o Pacto Internacional Sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, as Regras mínimas das Nações Unidas para a Administração a Justiça Juvenil e a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. Nessas circunstâncias, uma possível redução da maioridade fere a posição tomada pelo Brasil ao assinar cada um desses tratados.

Na maioridade comparada não encontra-se uma unanimidade de posicionamento, sendo adotada de forma variada em cada país. É importante que se fale sobre a diferença entre responsabilidade penal juvenil e maioridade penal que muitas vezes se confundem, dando a ideia de que grande parte dos países têm maioridades penais muito baixas. Responsabilidade penal diz respeito a idade com que crianças e adolescentes começam a ser responsabilizados pela prática de atos infracionais, enquanto a maioridade penal é a idade em que o indivíduo passa a ser julgado como adulto na esfera penal. Logo, no Brasil, a responsabilidade penal inicia-se ao 12 anos, já a maioridade penal é de 18 anos.

Nos Estados Unidos, a legislação sobre a maioridade penal é diferente em cada estado, sendo a maioria fixada aos 12 anos. Apesar disso, cabe ressaltar que muitos estados, a exemplo do Texas e de Nova Iorque, estão retomando a discussão sobre a maioridade no sentido de elevá-la para 18 anos.

A Espanha, que antes tinha a maioridade penal fixada em 16 anos, elevou-a para 18 com a promulgação do Código Penal da Espanha, vigente desde 1996, sendo um dos códigos mais modernos no direito atual. Da mesma forma ocorreu na França.

Na Escócia, na Alemanha e em Portugal é adotado o sistema de jovens e adultos, em que maioridade penal é entre 16 e 21 anos, sendo na Alemanha entre 18 e 21 anos, até esse limite, podem ser aplicadas aos adolescente as regras da justiça juvenil.

Razões diversas justificam as maioridades penais fixadas em outros países, por isso não seria correto fazer comparações como meio de justificativa para uma redução aqui no Brasil, haja vista que cada território possui suas peculiaridades. Mais apropriado seria fazer uma análise dos nossos próprios problemas e necessidades no combate a delinquência juvenil e elaborar as mudanças adequadas com a nossa conjuntura social, a fazer uma legislação comparada com países de características tão distintas das nossas.

3. PROPOSTAS DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO E PROJETOS DE LEI QUE VERSAM SOBRE A MAIORIDADE PENAL

Depois da promulgação da Constituição de 1988, que fixou a maioridade penal de 18 anos no Brasil e a criação do ECA, não demorou muito para surgirem proposta de emenda constitucional com o objetivo de reduzir a maioridade. A primeira delas foi a PEC 171 de 1993, apresentada pelo então deputado Benedito Domingos à Câmara dos Deputados, que tinha como solução a redução da maioridade de 18 para 16 anos com relação a todos os crimes. A PEC tinha uma propositura radical, a ausência de dados relevantes e de pesquisas que fundamentassem a ideia, além da utilização de trechos bíblicos como justificativa para a redução que a tornou alvo de críticas, contribuindo para o seu esquecimento na Casa.

Até hoje, 39 PEC's sobre a redução da maioridade tramitaram na Câmara, como a PEC 171 é a mais antiga, todas as outras foram apensadas a ela para apreciação nas Casas Legislativas. Dentre elas, algumas mais severas, altamente danosas e que pouco contribuiriam para resolver o problema da delinquência juvenil, visto que têm como proposta a redução da maioridade e a detenção a ser cumprida em presídios comuns, não tratando de reeducação e ressocialização dos menores. Assim como há aquelas mais flexíveis, mas que carecem de fundamentação e planejamento no tocante ao processo de execução das medidas propostas.

Recentemente aprovada na Câmara, a PEC 171 que tem como teor a PEC 115 de 2015 está atualmente na Comissão de Constituição e Justiça do Senado, onde está sendo discutida para possível votação na Casa. De acordo com a proposta, os adolescentes infratores que executarem os crimes elencados receberão pena privativa de liberdade a ser cumprida em presídios separado dos maiores de dezoito anos e dos menores inimputáveis, em casos de crimes hediondos, homicídio doloso e lesão corporal seguida de morte.

Segundo especulações em torna das discussões no Senado, há grandes chances do arquivamento da proposta, que poderá ser substituída pela PEC 33 de 2012 por ser considerada pelo relator da CCJ, o senador Rodrigo Ferraço, uma terceira via mais ponderada e racional, visto que afasta a perspectiva do cumprimento da pena em presídios comuns, necessitando, entretanto, de algumas modificações.

Além disso, muitas das propostas de emenda à Constituição têm como objetivo a redução da maioria com a prisão dos infratores em prisões comuns, tendo em vista as péssimas circunstâncias do sistema carcerário brasileiro, com a predominância de superlotações e condições sub-humanas de sobrevivência, é absurdo considerar a detenção desses jovens, que estão em uma fase crucial de formação e que poderiam ser corrigidos de outra maneira, em instituições conhecidas como escolas do crime. Nesse contexto, é importante ressaltar o coerente posicionamento do advogado, ex-presidente da OAB de São Paulo, Luiz Flávio Borges D'Urso (2007):

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, 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.

No Senado também tramitam projetos de lei que determina alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente, como a PL 133 de 2015 do Senador José Serra, que prevê o aumento do limite máximo de internação de adolescente de 3 para 10 anos para crimes hediondos, grave

ameaça ou violência e em casos de reincidência. A PL 7197/2002, proposta por Geraldo Alckmin, dispõe sobre o aumento do período máximo de internação do menor que cometer crime hediondo de 3 para 8 anos a ser cumprida em instalações separadas dos adultos e dos outros menores infratores, o projeto propõe ainda o aumento da pena de adultos que corrompem menores em situação de risco.

No ponto, o projeto de lei 7197/2002 parece ser o que mais se adequa às necessidades atuais de reforma do estatuto, pois além de aumentar o período de internação, apresenta o cuidado de manter os adolescentes separados dos outros, tendo em vista a gravidade dos atos que cometeram, além da ideia de aumentar a pena dos adultos que corrompem menores ser uma tentativa de acabar ou diminuir a incidência de jovens que entram no caminho da criminalidade em virtude da influência de adultos, fato que ocorre com frequência, especialmente no crime de tráfico de drogas.

Apesar disso, de nada adianta alterar o Estatuto, aumentando o período de internação, se não forem realizadas melhorias de infraestrutura nas unidades de internação e não forem dadas as condições necessárias para a recuperação do adolescente no período. Sobre uma possível alteração no ECA, Bizatto (2014, p.97) ressalta que, “se nada foi feito no prazo de três anos, que é o prazo mínimo de internação, pouco vai adiantar esticar esse tempo”, ademais Bizatto (2014, p.106) discorre ainda a respeito das medidas que devem ser adotadas em conjunto com o aumento de internação para que haja mudança efetiva no tratamento dos jovens:

Ora, pouco adianta internar se o objetivo não for recuperar. Entende-se por internar, a responsabilidade de reinserir o jovem ao meio social onde fora abruptamente retirado. Reinserir o jovem ao meio social significa prepará-lo, orientá-lo, conversar com ele através de psicólogos ou assistentes sociais e sentir a carência afetiva que existe.

Deste modo, além do aumento do tempo de internação, é preciso investir no tratamento adequado do infrator, condição que já é garantida pelo ECA, mas que pela ausência de controle e fiscalização não são efetuadas, comprometendo a reinserção do interno ao meio social.

4. O MENOR INFRATOR

Para solucionar a problemática abordada é imprescindível conhecer as características, a conjuntura social e econômica em que estão inseridos a maioria dos adolescentes infratores do nosso país. Fatores como a ambiente familiar, o grau de escolaridade, a raça e a renda desses jovens são influências preponderantes na origem da criminalidade. São, deste modo, a origem do problema, pois o meio em que esses adolescentes convivem é determinante para a ocorrência dos atos infracionais.

Neste ponto, segundo dados do IPEA (Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada), cerca de 95% dos menores infratores são do sexo masculino, 66% estão em situação de extrema pobreza, 60% têm de 16 a 18 anos, 60% são negros e 51% não frequentavam instituições de ensino na época do ato infracional. Depreende-se dessas informações o contexto da desigualdade social brasileira, que nos remete a análise de fatores históricos como a grande incidência de negros na população de baixa renda ocasionada pelo advento da escravidão e da falta de políticas de integração social após a decretação da Lei Áurea, e a condição de extrema pobreza da maioria dos jovens infratores, fator que, de acordo com muitos autores, decorre do intenso processo de industrialização e urbanização sofrido pelo país em meados do século XX e, conseqüentemente, do êxodo rural. Isto posto, é útil expor o posicionamento de Queiroz (1987, p.48) sobre o assunto:

[...] a marginalidade decorre do Êxodo rural produzido pela liberação de mão-de-obra camponesa e pelo desequilíbrio da produção. Tem origem também, no processo de urbanização e industrialização acelerado, que não permite condições de bem-estar à população. A inexistência de condições mínimas para o migrante provoca deficiências no sistema de saúde, educação, recreação e segurança social, ou seja, a cidade não tem condições de atender às necessidades de grande parte da sua população. Por outro lado, a desqualificação profissional e as diferenças culturais não permitem ao migrante participar com igualdade de condições no mercado de trabalho. Disso resultam o trabalho precoce das crianças e a falta de condições adequadas para a sua educação, ao mesmo tempo em que ficam expostas aos perigos do vício, da exploração e da delinquência.

Os dados fornecido pelo IPEA também evidenciam a ausência de frequência escolar como uma das características presentes na maioria dos menores infratores, o que reflete a importância da educação na formação do adolescente, sendo uma ferramenta essencial que pode atuar como elemento de prevenção da prática do ato ilícito. Sobre o fato, Bizatto (2014, p.39) afirma que, “A desorganização social ou a falta de políticas públicas que privilegiem a educação é

ponto fundamental no equilíbrio social. Nos países que investem pouco em educação ou investem mal, a incidência de criminalidade é alta”.

A emergência do adolescente no mundo das drogas configura um dos principais motivos para o aumento da delinquência juvenil, visto que a droga, pelo seu caráter ilícito, abre vários caminhos para a criminalidade, ao passo que também indica o descontrole psíquico ou emocional que o menor pode estar enfrentando, utilizando as drogas como uma válvula de escape de sua vida desestruturada. Hoje em dia, são frequentes as infrações cometidas por adolescentes oriundas do tráfico de drogas e, em grande parte das ocorrências, acredita-se que ocorre o aliciamento dos menores por adultos envolvidos no tráfico, o que nos leva a questionar a necessidade de punição para o crime, tanto em relação ao adolescente, quanto em relação ao criminoso que alicia o menor, devendo este responder penalmente pela influência exercida, o que não acontece atualmente.

Nessas circunstâncias, é importante ser destacado o fato de que optando-se por diminuir a maioridade penal estamos tratando o efeito da desigualdade social que perpetua no nosso país, negligenciando a causa do problema. É pertinente o comentário do representante da UNICEF no Brasil, Gary Stahl: “Estamos diante de um grave problema social que, se tratado exclusivamente como caso de polícia, poderá agravar a situação de violência no País”. A desigualdade social no Brasil é ocasionada pela falta de elementos básicos na vida da sociedade. A maioria dos adolescentes que praticam algum ato infracional fazem parte da população de baixa renda, que sofre sem o acesso à saúde e educação de qualidade. Investimentos de longo prazo nesses setores, principalmente na educação de base são, indiscutivelmente, a melhor alternativa para diminuir a criminalidade. Enquanto perdurar a causa da desigualdade social de nada adiantará tratar os seus efeitos, pois o problema continuará a persistir. A respeito do tema, Pedro Ivo Alcântara afirma:

O UNICEF acredita que a solução do problema da violência no País é criar oportunidades para que crianças e adolescentes possam desenvolver seus potenciais e realizar seus sonhos sem cometer delitos. Para aqueles que cometerem atos infracionais, o Brasil precisa garantir um sistema socioeducativo que interrompa essa trajetória e ofereça oportunidades efetivas de reinserção social e cidadania para estes adolescentes. Da mesma forma, é preciso proporcionar uma política pública de prevenção de delitos efetiva. (UNICEF, 2015)

Cumpramos ressaltar, que a pobreza não é, necessariamente, condicionadora da inserção dos jovens na criminalidade, porém, indubitavelmente podem influenciar e aumentar consideravelmente as chances do menor vir a cometer atos infracionais. Como preceitua D'Agostinni (2003, p.45), “quando se trata de delinquência e criminalidade humanas, principalmente cometidas por crianças e adolescentes, a pobreza e a desigualdade são teses muito aludidas para explicar o fenômeno”. Desta forma, nem todos os adolescentes que convivem com esses obstáculos irão ser infratores, tendo em vista que são os elementos individuais e o meio de convivência que contribuem para corrompê-los, e há também menores infratores que não se encontram em situação de pobreza, podendo os motivos da delinquência variar de acordo com a situação de cada adolescente.

É essencial destacar o papel fundamental exercido pela família na formação dos menores, pois sendo o primeiro grupo social em que todo indivíduo convive, é relevante a sua importância como base na construção da personalidade e comportamento, também é a partir do convívio familiar que serão absorvidos valores e hábitos que podem atuar de modo negativo ou positivo, influenciando de maneira direta na predisposição do jovem para cometer ou não atos infracionais. Com isso, é evidente que um ambiente familiar saudável é capaz de contribuir significativamente na prevenção do surgimento do ato infracional, assim como uma família desestruturada poderá criar indivíduos suscetíveis a prática do ato ilícito. Nesse diapasão, é pertinente o posicionamento de Bizatto (2014, p.34):

A família é a pedra angular que modifica o desenvolvimento psíquico do adolescente e sedimenta a troca de emoções e experiência. [...] Famílias desenhadas financeiramente e emocionalmente geram sensação de instabilidade emocional, cujo resultado é o desequilíbrio de seus membros. Esta vertente em ebulição consiste em um fator negativo em termos educacionais, capaz de desencadear no adolescente o desejo de livrar-se desse ambiente contaminado, optando assim, pelo caminho da delinquência e da degeneração social.

Outro aspecto importante a ser abordado é a condição psíquica do menor infrator, visto que, exceto os que possuem transtornos de personalidade, muito se questiona sobre a sua capacidade de discernimento. Não são poucos os defensores da redução da maioridade que respaldam seu posicionamento no fundamento de que há capacidade de discernimento nos adolescentes entre 16 e 18, que estes têm a consciência do certo e do errado e da gravidade, assim como das consequências de seus atos e, portanto, teriam a capacidade de culpabilidade para serem julgados criminalmente pelo ato ilícito que cometeram. Sobre o assunto, apesar de

parecer visível o discernimento dos jovens nessa faixa etária, de acordo com pesquisa científica realizada pelo Instituto Nacional de Saúde Mental dos Estados Unidos (NIMH) um dos órgãos mais respeitados do mundo, o processo de amadurecimento do cérebro é concluído por volta dos 22 anos, na adolescência a área do cérebro responsável pelo controle das ações e emoções, o córtex pré-frontal ainda está em desenvolvimento, e somando-se ao aumento da produção hormonal, pode causar reações agressivas e atos inconsequentes, a despeito do discernimento que já possuem. Ademais, o psiquiatra americano Jay Giedd, que fez parte da pesquisa salienta:

Em diferentes idades da vida, o cérebro cresce muito mais dinamicamente do que em outros períodos. Muito cedo, temos nossos cinco sentidos, onde o nosso sistema visual e o nosso sistema auditivo são estabilizados e otimizados para o mundo a nossa volta. Nos adolescentes, as chaves de mudança estão na parte frontal do cérebro envolvida no controle dos nossos impulsos, planejamento a longo prazo, julgamentos e tomada de decisões.

Ante o exposto, pode-se entender que apesar de possuir certa capacidade de discernimento, a condição de desenvolvimento do adolescente o deixa vulnerável. Situações extremas em que o adulto poderia normalmente se conter ou pensar com cautela, evitando o cometimento de um crime não ocorre da mesma forma em adolescentes, posto que a área do cérebro do adolescente responsável por esses extintos ainda não foram completamente desenvolvidas.

5. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O Estatuto da Criança e do adolescente foi criado em 1990, sob a égide da Convenção das Nações Unidas de direito da Criança de 1989, evento que trouxe para direito atual mudanças significativas na forma de tratamento da criança, que deixou de ser tratada apenas como menor, sendo-lhe atribuída a condição de cidadão sujeito de direitos e deveres, como também promoveu o surgimento do Direito Penal Juvenil e o fortalecimento da Doutrina da Proteção integral, conceitos que são os pilares da formação do Estatuto.

A doutrina da proteção integral foi adotada pela Constituição de 1988, disposta em seu art. 227 no qual afirma que:

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.

Em acordo com a Constituição, o ECA adotou a doutrina como base de sua legislação consoante com as garantias do Direito Penal Juvenil, sistema caracterizado pela sanção de caráter predominantemente pedagógico, que recomenda a aplicação de penas alternativas e assume a necessidade de prisão para situações em que o adolescente apresente um risco concreto para a sociedade. A prisão configura como medida excepcional, devendo ser breve, e na sua constância, o menor não ficará apenas privado de sua liberdade, mas também passará por um acompanhamento psicopedagógico em que serão trabalhadas, de acordo com cada caso, a melhor forma de reeducação e ressocialização, que caracteriza, deste modo, uma função curativa da medida. Sobre o direito Penal Juvenil é oportuno expor a opinião de Emílio Garcia Mendez citado por Saraiva (2013, p.16):

O conceito de separação refere-se aqui à clara e necessária distinção, para começar no plano normativo, dos problemas de natureza social daqueles conflitos com as leis penais.

O conceito de participação (admiravelmente sintetizado no art. 125 da Convenção das Nações Unidas de Direito da Criança) refere-se ao direito da criança formar uma opinião e expressá-la livremente em forma progressiva, de acordo com seu grau de maturidade. Porém o caráter progressivo do conceito de participação contém e exige o conceito de responsabilidade, que a partir de determinado momento de maturidade se converte não somente em responsabilidade social, mas ao contrário, além disso e progressivamente, numa responsabilidade de tipo especificamente penal, tal como estabelecem os arts. 37 e 406 da Convenção das Nações Unidas de Direito da Criança.

Com isso, pode-se afirmar que as medidas socioeducativas impostas pelo ECA tem o objetivo de corrigir o adolescente, recuperando-o de forma que seja afastada a possibilidade de reincidência de atos infracionais, proporcionado a eficiente reintegração do jovem na sociedade, mostrando-se, deste modo, mais eficiente que o sistema prisional do país, que possui característica essencialmente punitiva, pouco contribuindo para a ressocialização dos apenados. Assim, o ECA dispõe sobre as medidas socioeducativas:

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.

Destarte, segundo as determinações do Estatuto, a medida socioeducativa deverá ser aplicada ao adolescente considerando a capacidade que o adolescente tem de cumpri-la, a gravidade e as circunstâncias da infração, garantindo ao menor as premissas do devido processo legal.

No tocante ao regime de internação, a medida mais severa do estatuto, aplicada a adolescentes que cometem atos infracionais mais graves, a sua função reintegradora encontra-se atualmente impraticável em grande parte das instituições. De acordo com o regimento do ECA, a medida de internação em estabelecimento educacional deve ser efetuada garantindo ao menor direitos como a escolarização e a profissionalização, realizar atividades culturais, esportivas e de lazer. São, deste modo, garantias que promovem a ocupação saudável do tempo do adolescente, evitando deixá-los na ociosidade, contribuindo para a sua formação e reintegração.

Além disso, o ECA, segundo dispõe o art.123, prevê rigorosa separação por critério de idade, compleição física e gravidade da infração, o que não ocorre em grande parte dos centros de internamento. Constitui um risco alojar internos sem essa distinção, considerando-se a influência que os infratores que representam maior perigo podem exercer sob os demais, principalmente os mais novos.

Como vemos, a medida não consiste na simples internação do jovem, mas também demonstra a importância da recuperação quando preocupa-se com a qualidade do internamento. Entretanto, essa preocupação só ocorre teoricamente, visto que a maioria dos centros de internamento pecam na ausência do tratamento diferenciado ao adolescente, não havendo muita distinção destes para os presídios comuns, apresentando, inclusive, em sua maioria, problemas

como as fugas constantes, maus-tratos por parte dos funcionários, condições precárias das instalações, e a superlotação também presentes nas prisões de adultos.

Referente ao tema, é oportuno expor informações do relatório feito pelo Conselho Nacional do Ministério Público a respeito da questão:

Os dados apresentados até o momento revelam que nunca se assegurou no Brasil, na imensa maioria das unidades de internação, o tratamento individualizado indispensável à ressocialização do adolescente infrator. A superlotação nas unidades socioeducativas e a inadequação de suas instalações físicas, com condições insalubres e ausência de espaços físicos adequados para escolarização, lazer, profissionalização e saúde são inquestionáveis. Os dados colhidos são de grande preocupação e devem ser seriamente considerados na reformulação das unidades de internação.

Assim, o regime de internação do Estatuto não é cumprido como deveria, de modo que um possível aumento do período de internamento pouco contribuiria para a reeducação do menor, pois falta dos recursos e de profissionais necessários para o acompanhamento psicopedagógico e formação educacional no período comprometeria o processo de recuperação. É o caso típico de que qualidade importa mais do que a quantidade, por isso, é imprescindível que os direitos garantidos pelo ECA sejam concretos, caso contrário, a internação não passaria de mera medida punitiva semelhante a do sistema carcerário e em nada iria contribuir para reintegrar e ressocializar o menor na sociedade, tornado, desta maneira, o aumento do período uma mudança desnecessária.

Mas, se o que está no papel for efetivamente cumprido, aumentar a pena seria deveras proveitoso e ampliaria substancialmente as chances de recuperação do menor. Falar de melhorias nos centros de atendimento, com o cumprimento efetivo das regras do Estatuto não é algo distante da nossa realidade, é o que afirma, em entrevista concedida em 2012, o deputado Luiz Couto:

Conheço muitos destes centros e já convivi com os internos. Destes, quero citar 4 experiências que deram certo e estão respeitando o ECA. O primeiro é o Núcleo de Atendimento Inicial de São Carlos-SP, que foi criado no governo do atual deputado Newton Lima. O nível de reincidência em atos infracionais dos adolescentes que lá permaneceram é de apenas 4%. O que demonstra grande nível de recuperação dos internos. O segundo é Projeto de Mediação de Guarulhos-SP. Além destes temos o Projeto Florir de Santo Ângelo -RS e por último o Projeto de Liberdade Assistida de Belo Horizonte – MG. A

violência vinda destes adolescentes existe, mas é preciso aumentar o número de instituições que de fato recuperem o adolescente. Não podemos simplesmente colocá-los em centros que são verdadeiras cadeias que transformam estes jovens em bandidos muito mais perigosos.

O Instituto Florir, citado pelo deputado, localizado em Santo Ângelo, Rio Grande do Sul, opera no desenvolvimento profissional dos adolescentes ensinando-os o cultivo de flores e plantas, assim como em formas de expandir suas atividades, estimulando a capacidade empreendedora de cada um. Um resultado não poderia ser menos do que satisfatório, e só evidencia que o investimento nas potencialidades pode ser uma das melhores formas de reeducar e reintegrar o menor na sociedade.

Isto posto, é mister reiterar a necessidade de alteração do Estatuto, aumentando o período de internação em até 8 anos, porém, muito mais significativo que aumentar o tempo da medida é cumprir os direitos garantido pelo ECA durante a internação.

6. SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

Diante das várias tentativas e propostas de redução da maioridade penal enviadas ao Congresso Nacional e a possibilidade da privação de liberdade dos menores infratores a ser cumprida em presídio comuns, juntamente com os adultos, faz-se necessário avaliar as condições atuais do sistema carcerário brasileiro no tocante a infraestrutura de as suas instalações, bem como a situação e o processo de ressocialização dos detidos.

A sanção privativa de liberdade de adultos no Brasil assume um caráter essencialmente punitivo, a falta de infraestrutura e de serviços que promovam a ressocialização dos presos faz parte da realidade dos nossos presídios. De fato, é sabido que o sistema carcerário brasileiro é uma instituição deficiente em todos os aspectos necessários a eficiência e eficácia da sanção penal. As más condições de instalação dos presídios e a falta de profissionais capacitados para atuarem tanto na repressão quanto no trabalho de ressocialização do preso torna fantasiosa a ideia da reintegração benéfica do detento na sociedade, quando, por óbvio, deveria ser uma das funções básicas da sanção punitiva.

Como consequência desses fatores, as prisões do país se transformaram em verdadeiras escolas do crime, onde foram formadas, por exemplo, o Comando Vermelho e o PCC (Primeiro

Comando da Capital), as duas maiores facções do país e que hoje possuem membros em todos os estados. Além disso, a superlotação é presente na maioria das instalações, dificultando o controle e a organização e facilitando as fugas e a prática de crimes dentro dos presídios que constantemente acontecem.

A verdade é que grande parte da população que defende a redução da maioridade penal, por medo dos menores ou por não acreditarem na reeducação, acaba enxergando como principal solução o encarceramento dos infratores, desconsiderando que naquele adolescente que cometeu o ato ilícito não existe apenas a delinquência ou a criminalidade, também há um ser humano em fase peculiar de desenvolvimento, vulnerável, susceptível a todo e qualquer tipo de influência e vivenciando todos os conflitos internos típicos da adolescência, desconsideram que são seres em formação, que ainda há tempo para serem moldados e direcionados para o bem e, principalmente, esquecem que a detenção não é perpétua, que um dia esses indivíduos terão de sair da prisão e nesse dia não serão mais cidadãos em desenvolvimento, serão adultos que amadureceram convivendo sob a influência de criminosos, possivelmente corrompidos pelas mazelas de um sistema que está muito distante de fornecer as condições adequadas para recuperação e reintegração na sociedade.

Diante desses fatos, constata-se que adotar ou não a redução da maioridade em que menores cumpram suas penas nos presídios do sistema carcerário brasileiro não é apenas decidir sobre o presente desses adolescentes, é decidir também sobre o seu futuro, sobre o futuro da segurança pública e dos índices de criminalidade. Queremos recuperar adolescentes ou queremos formar potenciais criminosos? Trata-se de uma escolha entre promover as alterações necessárias no ECA e investir na ressocialização do menor e na sua formação como cidadão ou colocá-lo em prisões notoriamente reconhecidas como escolas do crime, onde o índice de reincidência, segundo dados do IPEA, chega a 70%, aumentando ainda mais a probabilidade da ocorrência de novos crimes após o cumprimento da pena.

Com isso, reforça-se a ideia de que é mais proveitoso instituir melhorias no ECA do que adotar a redução da maioridade. Desta forma, é útil expor o posicionamento de Bittencourt (2012, p. 535) a respeito do tema:

Em primeiro lugar, é indispensável que se afaste qualquer possibilidade de referidos menores virem a cumprir a sanção penal juntamente com os delinquentes adultos. Em segundo lugar, faz-se necessário que as sanções penais sejam executadas em estabelecimentos especiais, onde o tratamento

ressocializador, efetivamente individualizado, fique sob a responsabilidade de técnicos especializados, repetindo, de assistentes sociais, psicólogos, psiquiatras e terapeutas, para que se possa realmente propiciar ao menor infrator sua educação, além de prepará-lo para o mercado de trabalho.

7. CONCLUSÃO

A partir do estudo realizado, foi possível identificar a origem das causas do crescente índice da criminalidade juvenil, através da análise dos seus elementos determinantes, bem como analisar a eficácia do ECA no cumprimento do seu papel reintegrador e avaliar as condições dos presídios brasileiros, de forma que tornou-se evidente a inviabilidade da redução da maioria penal. Ademais, constatou-se que a criminalidade entre jovens está longe de ser apenas um impasse a ser resolvido com alterações na Constituição ou no ECA, mas reflete uma situação de falta de elementos básicos no desenvolvimento da população, consequência de um estado omissivo e corrupto.

Encontramos nas causas da delinquência juvenil no Brasil, uma conjuntura histórica de desigualdade social e segregação racial provenientes da falta de assistência estatal. Há aqui, uma relação entre pobreza e criminalidade que abre portas para o mundo do crime, posto que o cidadão que está à margem da sociedade, sem condições dignas de sobrevivência, está mais susceptível a práticas ilícitas. Desta forma, a deficiência na educação dos menores também é fator que reflete na relação entre pobreza e criminalidade que existe em nosso país, pois é a população de baixa renda que sofre sem o acesso à educação de qualidade que não é fornecida pelo Estado.

Fatores biológicos também se mostraram cruciais na análise da capacidade de discernimento do adolescente, em virtude da sua peculiar fase de desenvolvimento. Além das alterações hormonais típicas da idade, o cérebro do menor, por estar ainda se desenvolvendo, apresenta mudanças no controle de impulsos, planejamento a longo prazo, julgamentos e tomada de decisões, podendo provocar atitudes inconsequentes como a prática do ato ilícito. Com isso, apesar de possuir certo discernimento, o adolescente encontra-se mais propenso a cometer atos infracionais que pessoas adultas.

Sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, conclui-se que a lei especial possui um direcionamento adequado às necessidades da realidade que enfrentamos, todavia carece de

algumas reformulações, além do que muitas das regras impostas não ultrapassam a barreira teórica, refletindo no péssimo estado da maioria dos centros de internação, posto que na prática faltam ferramentas fundamentais para recuperação do jovem infrator.

Avaliando a situação do sistema carcerário brasileiro, é incontestável a inexequibilidade de detenção dos adolescentes infratores nos presídios comuns, seja pela falta de infraestrutura, seja pela ausência de políticas de recuperação e ressocialização e, principalmente, pelo domínio que o crime organizado e suas facções exercem em grande parte das instalações prisionais, o que tornou as cadeias em escolas de crime, onde cidadãos que cometeram infrações leves são facilmente corrompidos e transformados em criminosos em potencial.

Por derradeiro, diante de todos os fatos analisados, compreende-se que são muitas as deficiências a serem sanadas no combate a delinquência juvenil, sendo a mais importante delas a melhoria de serviços sociais inerentes à população, especialmente em investimentos numa educação de base de qualidade, e a instituição de políticas públicas que fomente a igualdade social e elimine a pobreza. Entretanto, sabendo das condições atuais do nosso país, e da dificuldade de implementação dessas medidas, que são de longo prazo e exigem o esforço contínuo e permanente, tendo em vista o histórico que temos do descaso e da ineficiência estatal, é de bom senso afirmar que tais medidas são, por hora, incompatíveis com a nossa realidade.

Logo, urge o dever de instituir medidas viáveis, com reais possibilidades de resultados concretos para minimizar o problema, sendo oportuno implementar melhorias no ECA, aumentando o período de internação em até 8 anos, e investir na fiscalização e cumprimento dos direitos garantidos pelo Estatuto, promovendo a qualidade do tempo de internação, educando o jovem, estimulando suas potencialidades e capacidades laborais, além do acompanhamento no período por psicólogos ou assistentes sociais que saibam verificar o estado emocional dos internos e as peculiaridades de cada caso para melhor trabalhar na recuperação de cada um. São medidas eficientes e possíveis de serem concretizadas, mas que precisam de um empenho mútuo do Estado e da sociedade para funcionar.

REFERÊNCIAS

ALCÂNTARA, Pedro Ivo. **UNICEF vê com preocupação possível redução da maioridade penal**. Brasília: 2015. Disponível em < http://www.unicef.org/brazil/pt/media_30203.htm> Acesso em: 30 out. 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**: Parte Gera 1. 17ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BIZATTO, José Idelfonso; BIZATTO, Rosana Maria. **Adolescente Infrator**: uma proposta de reintegração social baseada em políticas públicas. 1ª ed. São Paulo: Baraúna, 2014.

BRASIL. Código Penal. **Decreto Lei nº 2.848 de 07 de Dezembro de 1940**. Vade mecum. São Paulo: Saraiva, 2013.

BRASIL. Constituição(1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 1988. ed. 2014.

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do adolescente e dá outras providências. Brasília: Senado Federal, 1990.

_____. Resolução nº 67 de 16 de março de 2011: um olhar mais atento às unidades de internação e semiliberdade para adolescentes. Brasília: Conselho Nacional do Ministério Público, 2015.

CAOPCAE, Ará da Criança e do Adolescente. **Idade Penal**: tabela comparativa. Curitiba, 2011. Disponível em <

<http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=323> > Acesso em 13 de setembro de 2016.

COUTO, Luiz. **Bate papo sobre a maioridade penal**. Brasília, 2012. Disponível em < http://www.camara.leg.br/internet/chatCP/chatsAnteriores/agencia/06_03_2012.asp > Acesso em 31 de outubro de 2016.

D'AGOSTINNI, Sandra Marí Cordova. **Adolescente em Conflito com a Lei... & a Realidade!** 1ª ed. Curitiba: Juruá Editora, 2003.

GIEDD, Jay. **Development of the Young Brain**. Washington, 2011. Disponível em: < <https://www.nimh.nih.gov/news/media/2011/giedd.shtml> > Acesso em 3 de novembro de 2016.

GOMES, Luiz Flávio. A Maioria e a maioridade penal. **Clubjus**. Brasília:2007. Disponível em: < <http://www.clubjus.com.br/?artigos&ver=2.1669&hl=no> > Acesso em: 24 set. 2016.

IPEA. **O Adolescente em Conflito com a Lei e o Debate sobre a Redução da Maioridade Penal:** esclarecimentos necessários. Brasília, 2015. Disponível em < http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/notatecnica_maioridade_penal > Acesso em 15 de outubro de 2016.

IPEA. Brasília, 2011. **Reincidência Criminal no Brasil**. Disponível em em < http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/relatoriopesquisa/150611_relatorio_reincidencia_criminal.pdf > Acesso em 15 de outubro de 2016.

QUEIROZ, José J; PASSETTI, Edson; IZIQUE, Maria Cláudia P; TOMIKO, Born. **O Mundo do Menor Infrator**. 3ª ed. São Paulo: Cortez: Autores Associados, 1987.

SARAIVA, João Batista Costa. **Adolescente em Conflito com a Lei:** da indiferença à proteção integral. 4ªed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2013.

STAHL, Gary. **UNICEF é contra a redução da maioridade penal.** Brasília:2015. Disponível em: < http://www.unicef.org/brazil/pt/media_29163.htm > Acesso em: 29 set. 2015.