

**UNIRV - UNIVERSIDADE DE RIO VERDE
FACULDADE DE DIREITO**

**A INVIABILIDADE DA REDUÇÃO DA MAIORIDADE PENAL ANTE A ATUAL
SITUAÇÃO DO SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO**

TIAGO FERREIRA

SANTA HELENA DE GOIÁS – GO

2014



TIAGO FERREIRA

Bacharel em Direito pela Universidade de Rio Verde/UniRV.
Assistente de Juiz de Direito no Tribunal de Justiça do Estado de Goiás/TJGO.
Pós-graduado em Direito Penal pela Faculdade Damásio.
Pós-graduado em Direito Civil e Processual Civil pela FEAD/Instituto Elpídio Donizetti.

Endereço: Rua Flauzino Pedro da Silva, 203, Centro – Santa Helena de Goiás – GO
CER 75.920-000 / Contato: (64) 99285-2192 – ferreira.ti@gmail.com

RESUMO

FERREIRA, Tiago. **A inviabilidade da redução da maioridade penal ante a atual situação do sistema prisional brasileiro.** 2018.

Fala-se muito em redução da maioridade penal como forma de diminuir a criminalidade, sob o argumento de que a sensação de impunidade faz com que estes adolescentes infratores pratiquem cada vez mais delitos de várias espécies. Contudo, é importante demonstrar como funciona todo esse sistema penal, desde a criação de leis até a estrutura disponível à sua efetiva aplicabilidade. Não basta simplesmente modificar a legislação criminal. É necessário aprimorar os meios para cumpri-la. Da mesma forma, deve-se observar que existe o Estatuto da Criança e do Adolescente que define as formas de tratamento aos menores que cometem infrações penais - os chamados atos infracionais, bem como as ferramentas que o Estado detém para o cumprimento desta Lei. E é nesse sentido que o presente trabalho visa demonstrar a inviabilidade da redução da maioridade penal ante a atual situação do sistema prisional brasileiro, o qual apresenta inúmeras irregularidades e não demonstra ser eficiente no seu papel que é ressocializar, reabilitar e reinserir o preso no convívio social. No mesmo sentido, é objeto desta obra mostrar que as leis destinadas aos menores infratores não são cumpridas, também, por falta de estrutura, o que causa esta sensação de impunidade no meio social. Através de pesquisas em diversos livros, artigos, órgãos governamentais e sites especializados, o trabalho busca confirmar as teorias apresentadas, uma vez que o presente tema é de grande relevância, pois muitos discutem a redução da maioridade penal como solução para o problema da criminalidade juvenil. Contudo, o que se conclui é que a simples redução dessa maioridade não é viável ante a atual situação do nosso sistema prisional, o que apenas contribuiria para o aumento do problema como um todo.

PALAVRAS-CHAVE

Pena de Prisão, Sistema Prisional, Redução da Maioridade Penal.

1 INTRODUÇÃO

A discussão acerca da redução da maioria penal envolve principalmente os aspectos sociais e psicológicos dos jovens infratores. Todavia, devem ser observadas as consequências dessa redução sob um panorama mais amplo.

Inicialmente, no primeiro capítulo, a obra busca demonstrar a evolução histórica do Direito Penal e, principalmente, da pena de prisão. Constatou-se que esta evolução se deu, tanto a nível mundial quanto a nível de Brasil, no sentido de eliminar penas degradantes e desumanas, buscando com a pena de prisão uma forma de reabilitação do condenado, objetivando sua devolução à sociedade.

Na segunda etapa do trabalho a abordagem é em relação ao sistema prisional brasileiro, considerando, especialmente, os estabelecimentos destinados ao cumprimento das penas privativas de liberdade, como as penitenciárias, as colônias agrícolas e industriais, e as casas de albergado. Demonstrando o funcionamento de todos os regimes penais - fechado, semiaberto e aberto -, a estrutura disponibilizada pelo Estado é confrontada com a função social da pena, evidenciando, através de dados importantes, que o nosso sistema prisional é precário e não cumpre as determinações legais.

No terceiro e último capítulo são esclarecidos alguns aspectos envolvendo a maioria penal no Brasil e em outros países. Com efeito, nele é demonstrado a idade mínima para responsabilização criminal em nosso país em outras soberanias mundiais, bem como as consequências que os menores infratores brasileiros estão sujeitos de acordo com o nosso Estatuto da Criança e do Adolescente. Consequentemente, é mostrada a realidade dos centros de internação de menores e as principais discussões a respeito da redução da maioria penal.

Ao final, após análise de todas as informações constantes do trabalho, a conclusão é que a redução da maioria penal é inviável, tendo em vista a precariedade e a superlotação do sistema prisional brasileiro. De fato, considerando a porcentagem de crimes cometidos por adolescentes, assim como a quantidade de menores internados em relação aos adultos presos, é mais viável o investimento do Estado em políticas sociais adequadas e uma reformulação dos centros de internação e demais estabelecimentos destinados ao cumprimento das medidas socioeducativas previstas no ECA. Apresenta-se mais fácil tratar desses menores separadamente dos adultos, buscando, além da reabilitação daqueles, evitar a formação de novos criminosos por profissão.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO DIREITO PENAL

2.1 Introdução

O intuito deste capítulo é abordar a parte histórica do direito penal no que diz respeito ao objeto da pesquisa, demonstrando a evolução do direito criminal e, principalmente, da pena de prisão como ferramenta de punição e prevenção da prática criminosa.

Abordaremos através dos tópicos subsequentes, de forma sucinta, porém objetiva, essa evolução até a efetiva aplicação da pena de prisão como forma definitiva de cumprimento das sanções penais impostas aos delinquentes.

2.2 Conceito de Direito Penal

O Direito Penal é a ferramenta utilizada pelo Estado com o intuito de prevenir ou reprimir qualquer fato que atente contra a segurança pública e a ordem social. Para isso, define as infrações, estabelecendo normas e taxando as penas correspondentes ao eventual desrespeito dessas normas.

Na lição de Masson (2011, p. 3), "Direito Penal é o conjunto de princípios e leis destinados a combater o crime e a contravenção penal, mediante a imposição de sanção penal". Tais normas e princípios visam a garantia da ordem pública, sendo uma maneira de tentar estabelecer limites para uma melhor convivência no meio social, como bem explica Bitencourt (2011, p. 32), *ipsis litteris*:

Esse conjunto de normas e princípios, devidamente sistematizados, tem a finalidade de tornar possível a convivência humana, ganhando aplicação prática nos casos ocorrentes observando rigorosos princípios de justiça. Com esse sentido recebe também a denominação de Ciência Penal, desempenhando igualmente uma função criadora, liberando-se das amarras do texto legal ou da dita vontade estática do legislador, assumindo seu verdadeiro papel, reconhecidamente valorativo e essencialmente crítico, no contexto da modernidade jurídica.

Destarte, o Direito Penal, além de regular o poder punitivo do Estado, deve constantemente buscar soluções para os fatos que violem o bem estar social.

2.3 Evolução da Pena de Prisão

Para Masson (2011, p. 53), "pode-se afirmar, com segurança, que a história da pena e, conseqüentemente, do Direito Penal, embora não sistematizado, se confunde com a história da própria humanidade".

Falar sobre a evolução histórica da Pena de Prisão, ou mesmo do Direito Penal, não é tarefa fácil, o que é reconhecido por diversos doutrinadores, conforme Bitencourt (2011, p. 505) bem esclarece:

A origem da pena é muito remota, perdendo-se na noite dos tempos, sendo tão antiga quanto a História da Humanidade. Por isso mesmo é muito difícil situá-la em suas origens. Quem quer que se proponha a aprofundar-se na História da pena corre o risco de equivocar-se a cada passo. As contradições que se apresentam são dificilmente evitadas, uma vez que o campo encontra-se cheio de espinhos.

Por isso, é necessário não se apegar a cronologia, esta que pode nos levar a equívocos, mas procurando esclarecer as diferentes formas em que ocorreram as punições, atendendo aos períodos da História da Humanidade.

2.3.1 Idade Antiga

Na antiguidade utilizavam-se as penas de morte e as penas corporais, dentre elas as mutilações, os açoites e as infamantes. As penas de prisão não tinham o caráter de pena definitiva, e sim, apenas serviam como prisão provisória até o julgamento final.

Segundo Bitencourt (2011, p. 506):

Até fins do século XVIII a prisão serviu somente à contenção e guarda de réus para preservá-los fisicamente até o momento de serem julgados. Recorria-se, durante esse longo período histórico, fundamentalmente, à pena de morte, às penas corporais (mutilações e açoites) e às infamantes.

Era, ao contrário do Direito Penal, muito comum a prisão civil por dívidas, prática adotada pela Grécia e Roma, que se fazia até que o devedor saldasse o débito.

Leciona Bitencourt (2011, p. 507), que nessa época, "a finalidade da prisão, portanto, restringia-se à custódia dos réus até a execução das condenações referidas", ou seja, de forma alguma a prisão era utilizada para cumprimento de pena definitiva.

2.3.2 Idade Média

Para Bitencourt (2011, p. 508), "durante todo o período da Idade Média a ideia de pena privativa de liberdade não aparece". Assim, percebe-se que a prisão continuou tendo a finalidade cautelar aplicada àqueles que foram submetidos à julgamento.

Nesse período as punições eram predominantemente violentas, as quais serviam, inclusive, de distração para a população. Os condenados eram sujeitados a terríveis tormentos, como amputações, queimaduras e até a morte.

Segundo Kaufmann (1977, p. 18-9, citado por Bitencourt, 2011, p. 509), "a pena privativa de liberdade foi produto do desenvolvimento de uma sociedade orientada à consecução da felicidade, surgida do pensamento calvinista cristão".

Afirma Bitencourt (2011, p. 509) que, "inegavelmente, o Direito Canônico contribuiu decisivamente para com o surgimento da prisão moderna, especialmente no que se refere às primeiras ideias sobre a reforma do delinquente". Este ideal foi influenciado por conceitos teológico-morais, tendo em vista que o crime era considerado um pecado contra as leis humanas e divinas.

2.3.3 Idade Moderna

Devido à pobreza que se estendeu pela Europa durante os séculos XVI e XVII, os mais desfavorecidos financeiramente praticavam diversos delitos para sobreviverem, experimentando, assim, todo tipo de punição, que, no entanto, não eram suficientes para conter tais delinquentes.

Na França, constatou-se entre os anos de 1525 e 1561 diversas formas de penalidades, tais como trabalhos forçados, açoites em praça pública, banimento, entre outras da espécie.

Contudo, Bitencourt (2011, p. 510) explica que:

Na segunda metade do século XVI iniciou-se um movimento de grande transcendência no desenvolvimento das penas privativas de liberdade: a criação e construção de prisões organizadas para a correção dos apenados. Os açoites, o desterro e a execução foram os principais instrumentos da política social na Inglaterra até a metade do século XVI (1552), quando as condições socioeconômicas, especialmente, mudaram. Para fazer frente ao fenômeno sociocriminal, que preocupava as pequenas minorias e as cidades, dispuseram-se elas mesmas a defender-se, criando instituições de correção de grande valor histórico penitenciário. A pedido de alguns integrantes do clero inglês, que se

encontravam muito preocupados pelas proporções que havia alcançado a mendicância em Londres, o rei lhes autorizou a utilização do castelo de Bridwell, para que nele se recolhessem os vagabundos, os ociosos, os ladrões e os autores de delitos menores.

O ideal objetivado era a reeducação dos delinquentes através de trabalho e disciplina rígida como um meio indiscutível para a transformação do condenado. Não obstante esse pensamento, visava-se, ainda, a prevenção, buscando dar exemplo e desestimular novos infratores. Essa experiência alcançou êxito, expandindo-se por toda a Europa com a criação de sistemas similares em diversos países.

2.4 História do Direito Penal Brasileiro

A história do Direito Penal Brasileiro pode ser dividida em três períodos principais, sendo eles o período colonial; o Código Criminal do Império; e o período republicano. Essa evolução evidencia a tendência, cada vez mais, à garantia dos direitos humanos, extirpando definitivamente qualquer tratamento desumano, assim como vedando as penas de morte, de trabalhos forçados, ou qualquer outro meio cruel de punição.

2.4.1 Período Colonial

Em relação ao período colonial, antes do domínio português, assim ensina Masson (2011, p. 65):

Antes do descobrimento do Brasil, enquanto dominava a civilização primitiva, adotava-se a vingança privada, sem uniformidade nas reações penais. Informam os historiadores que nossos silvícolas não desconheciam o sistema de talião e, ainda que empiricamente, sem qualquer fonte teórica, se depararam com a composição e a expulsão da tribo.

As punições nesse período eram predominantemente corporais, porém sem o uso da tortura. Em verdade, verifica-se que não havia uma organização jurídico-social, apenas e simplesmente tabus, que conforme Bitencourt (2011), essas regras eram comuns a mínimo convívio social, as quais eram transmitidas verbalmente, sendo que quase sempre eram dominadas pelo misticismo.

A partir do descobrimento do Brasil, ou seja, a partir de 1500, passou a vigorar em nosso país o Direito Lusitano, aplicando-se sucessivamente as seguintes normas: Ordenações

Afonsinas; Ordenações Manuelinas; e Ordenações Filipinas, esta que merece destaque, na lição de Bitencourt (2011, p. 77), *in verbis*:

Formalmente, a lei penal que deveria ser aplicada no Brasil, naquela época, era a contida nos 143 títulos do Livro V das Ordenações Filipinas, promulgadas por Felipe II, em 1603. Orientava-se no sentido de uma ampla e generalizada criminalização, com severas punições. Além do predomínio da pena de morte, utilizava outras sanções cruéis, como açoite, amputação de membros, as galés, degredo etc. Não se adotava o princípio da legalidade, ficando ao arbítrio do julgador a escolha da sanção aplicável. Esta rigorosa legislação regeu a vida brasileira por mais de dois séculos.

Estas severas sanções objetivavam infundir o temor pela punição, restando esta fase marcada pela vingança pública.

2.4.2 Código Criminal do Império

O Código Criminal do Império trouxe grandes inovações, primando pela justiça e equidade. Apesar das grandes modificações, diga-se positivas, ainda eram permitidas as penas de morte, de trabalhos forçados, de banimento, de galés, degredo e desterro. Contudo, aboliram-se os açoites, a tortura, a marca de ferro quente, e todas as penas mais cruéis, conforme disposição do art. 179, inciso XIX da Constituição de 1824 (BRASIL, 1824).

Explica Bitencourt (2011) que o Código Criminal do Império surgiu como um dos mais bem elaborados, por sua clareza, precisão, concisão e apuro técnico. Com efeito, Mirabete e Fabrini (2011) explicam que o Código Criminal fixava um esboço de individualização da pena, previa a existência de atenuantes e agravantes, bem como estabelecia um julgamento especial aos menores de 14 anos, demonstrando, assim, ser um código melhor elaborado que os anteriores.

2.4.3 Período republicano

No período republicano, ou seja, com o advento da República, o projeto do Código Penal elaborado por João Baptista Pereira foi aprovado e publicado em 1890. O Código, que foi criado às pressas, apresentou inúmeras falhas, ignorando as tendências mundiais da época.

Masson (2011, p. 67) explica que "seus equívocos e deficiências acabaram transformando-o em verdadeira colcha de retalhos", havendo a necessidade de uma grande quantidade de leis extravagantes.

O Código Penal Brasileiro de 1940, que vigora até os dias atuais, foi apresentado por Alcântara Machado, também sendo alterado por diversas leis contemporâneas, entre elas a Lei 7.209/1984, que reformou a parte geral, que para Masson (2011, p. 68) "humanizou as sanções penais e adotou penas alternativas à prisão, além de reintroduzir o sistema de dias-multa".

Assim, verifica-se claramente que a evolução do Direito Penal no Brasil foi voltada para a humanização da pena, buscando outras alternativas de punição, bem como eliminando qualquer forma de sanção cruel ou desumana.

3 SISTEMA PRISIONAL BRASILEIRO

3.1 Introdução

Neste espaço serão abordados, principalmente, os locais destinados ao cumprimento das penas privativas de liberdade, ou seja, as penas de prisão como a penitenciária, a colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar e a casa de albergado ou estabelecimento adequado, conforme estipula o Código Penal.

Vale ressaltar, ainda, que, no que diz respeito aos interesses deste trabalho, considera-se prisão os estabelecimentos que o Estado utiliza para manter sob sua supervisão os indivíduos que, em decorrência de seu comportamento criminoso, precisam ser segregados, como forma de punição, nos moldes da legislação penal.

Luiz Vicente Chernicchiario (1974, p. 404, citado por Falconi, 1998, p. 51) faz a seguinte definição do termo prisão:

(...). Ato ou efeito de prender uma pessoa, ou seja, cercear-lhe o exercício do direito de ir, vir, ficar e permanecer. Estabelecimento em que são recolhidas as pessoas condenadas a pena privativa de liberdade. Cadeia, Calabouço, Penitenciária, Xadrez, Casa de Detenção.

Partindo desse conceito nos resta analisar qual o sistema penitenciário adotado pelo Brasil, bem como suas características e aplicabilidade às penas privativas de liberdade.

3.2 Sistema prisional adotado pelo Brasil

Segundo Prado (2008, p. 506), "o Código Penal de 1940 - redação original - adotou o sistema progressivo nos moldes irlandeses, imprimindo-lhe todavia, significativas modificações".

Para melhor entender, o sistema progressivo irlandês baseava-se na possibilidade de o sentenciado ir, pouco a pouco, melhorando sua condição, ou seja, de acordo com o tempo de prisão e o seu comportamento, este, gradativamente, passava pelo isolamento celular, para depois ter direito a trabalhar dentro da penitenciária, recolhendo-se durante a noite. Os próximos passos eram a semiliberdade e a liberdade assistida. O cumprimento da sanção penal era dividido em estágios, progressivamente menos severos.

Prado (2008, p. 505) explica ainda que:

(...), o sistema progressivo irlandês passou a compreender quatro etapas distintas: a primeira, abrangendo um período de isolamento celular de nove meses de duração; a segunda, consistindo no trabalho em obras públicas; já a terceira etapa destinava-se ao trabalho externo, com pernoite em estabelecimento penal; a quarta e última fase, por sua vez, era a liberdade provisória (livramento condicional), que poderia ser revogada ou convertida em definitiva através do bom comportamento.

A reforma da Parte Geral do Código Penal e a edição da Lei de Execução Penal trouxeram uma valorização do sistema progressivo, regulamentando e estipulando regras, além de outros elementos relevantes no caso concreto, conforme veremos a definição dos regimes penais.

3.3 A função social da pena

A pena, em relação à sociedade, tem a tarefa de proteger e pacificar os membros da comunidade após a prática de um delito.

Conforme bem adverte Masson (2011, p. 545):

A pena deve atender aos anseios da sociedade, consistentes na tutela dos bens jurídicos indispensáveis para a manutenção e o desenvolvimento do indivíduo e da coletividade, pois só assim será legítima e aceita por todos em um Estado Democrático de Direito, combatendo a impunidade e recuperando os condenados para o convívio social.

Sua aplicação prática deve atentar-se à racionalidade, para que o Direito Penal possa cumprir sua função preventiva e socializadora, obtendo resultados mais produtivos, beneficiando a sociedade e o próprio delinquente.

Masson (2011) aponta os seis principais fundamentos da pena: retribuição, reparação, denúncia, incapacitação, reabilitação e dissuasão.

Em suma, a retribuição visa conferir ao condenado uma pena proporcional ao delito cometido, sendo uma forma justa e humana de punir os criminosos; a reparação nada mais é que a indenização à vítima do crime, como forma de recompor o mal causado pela conduta criminosa; a denúncia é a reprovação social à prática delituosa, que para Masson (2011, p. 546), a aplicação da pena "justifica-se para exercer a prevenção geral por meio da intimidação coletiva, e não para desfazer o equilíbrio causado pelo crime"; a incapacitação é configurada pela retirada do indivíduo do convívio social, protegendo as pessoas de bem; a reabilitação tem por finalidade a recuperação do condenado, devendo a pena funcionar como meio educativo, de reinserção social; e finalmente, a dissuasão, conforme Masson (2011, p. 546), "busca convencer as pessoas em geral, e também o condenado, de que o crime é uma tarefa desvantajosa e inadequada".

Existem, ainda, algumas teorias sobre a finalidade das penas, sendo elas as teorias absolutas; as teorias relativas; e as teorias unitárias ou ecléticas. Em breve síntese, segundo as teorias absolutas, a pena existe unicamente como retribuição, ou seja, compensação do mal causado pelo delito. Mais abrangentes são as teorias relativas, que para as quais, a pena se fundamenta na necessidade de evitar a prática futura de infrações penais, ou seja, atua preventivamente, seja esta prevenção geral ou especial, sendo que aquela visa o temor aos possíveis delinquentes - na sua forma negativa-, ou na sua forma positiva, buscando a integração, a aprendizagem, a confiança e a pacificação social, enquanto esta consiste na atuação sobre o delinquente para evitar que torne a cometer crimes no futuro. Por fim, as teorias unitárias ou ecléticas buscam, nas palavras de Masson (2011, p. 499), "conciliar a exigência de retribuição jurídica (neoretributiva) da pena - mais ou menos acentuada - com os fins de prevenção geral e de prevenção especial".

De qualquer forma, não é difícil absorver de tudo o que foi dito que a função da pena é e deve ser, sem dúvidas, voltada a não só punir mas também ressocializar, reeducar, prevenir novos delitos, e efetivamente proteger a sociedade de bem.

3.4 Penas privativas de liberdade

O art. 32 do Código Penal classifica as penas como: privativa de liberdade; restritivas de direitos; e de multa (BRASIL, 1940).

As penas privativas de liberdade dividem-se em reclusão ou detenção. Basicamente, as diferenças consistem no fato de que somente os crimes considerados mais graves são punidos com reclusão. Da mesma forma, a pena de reclusão pode iniciar-se em regime fechado, o mais rigoroso prevista na Lei, o que jamais poderá acontecer com as penas de detenção, que iniciam-se a partir do regime semiaberto, conforme previsão legal.

Sobre as penas privativas de liberdade, vejamos o que prevê o nosso Código Penal:

Art. 33. A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto. A de detenção, em regime semiaberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

§ 1º Considera-se:

- a) regime fechado a execução da pena em estabelecimento de segurança máxima ou média;
- b) regime semiaberto a execução da pena em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar;
- c) regime aberto a execução da pena em casa de albergado ou estabelecimento adequado.

§ 2º As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto;
- c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.

§ 4º O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais.

Regras do regime fechado

Art. 34. O condenado será submetido, no início do cumprimento da pena, a exame criminológico de classificação para individualização da execução.

§ 1º O condenado fica sujeito a trabalho no período diurno e a isolamento durante o repouso noturno.

§ 2º O trabalho será em comum dentro do estabelecimento, na conformidade das aptidões ou ocupações anteriores do condenado, desde que compatíveis com a execução da pena.

§ 3º O trabalho externo é admissível, no regime fechado, em serviços ou obras públicas.

Regras do regime semiaberto

Art. 35. Aplica-se a norma do art. 34 deste Código, caput, ao condenado que inicie o cumprimento da pena em regime semiaberto.

§ 1º O condenado fica sujeito a trabalho em comum durante o período diurno, em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar.

§ 2º O trabalho externo é admissível, bem como a frequência a cursos supletivos profissionalizantes, de instrução de segundo grau ou superior.

Regras do regime aberto

Art. 36. O regime aberto baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado.

§ 1º O condenado deverá, fora do estabelecimento e sem vigilância, trabalhar, frequentar curso ou exercer outra atividade autorizada, permanecendo recolhido durante o período noturno e nos dias de folga.

§ 2º O condenado será transferido do regime aberto, se praticar fato definido como crime doloso, se frustrar os fins da execução ou se, podendo, não pagar a multa cumulativamente aplicada. (BRASIL, 1940).

A partir destas informações, importante agora entendermos o funcionamento, as características e as definições dos regimes penais citados nos dispositivos acima.

3.5 Regimes penais

Segundo Bitencourt (2011, p. 518), "os regimes são determinados fundamentalmente pela espécie e quantidade da pena e pela reincidência, aliadas ao mérito do condenado, num autêntico sistema progressivo".

Não mais se divide o regime de cumprimento de pena pela periculosidade do apenado, conforme leciona Prado (2008), ao afirmar que com o advento da Lei 7.209/84, abandonou-se tal distinção fundada na periculosidade do agente.

Destarte, a divisão agora baseia-se exclusivamente nos ditames do Código Penal, os quais serão abaixo exemplificados.

3.5.1 Regime Fechado

Nos termos da alínea 'a' do § 1º do art. 33, do Código Penal, a pena no regime fechado será executada em estabelecimento de segurança máxima ou média (BRASIL, 1940).

Segundo Bitencourt (2011, p. 518):

No regime fechado o condenado cumpre a pena em penitenciária e estará obrigado ao trabalho em comum dentro do estabelecimento penitenciário, na conformidade de suas aptidões ou ocupações anteriores, desde que compatíveis com a execução da pena.

Explicam Távora e Alencar (2013) que a penitenciária, também conhecida como presídio, tem por finalidade acomodar o apenado para fins de cumprimento de pena privativa de liberdade.

Ainda, estão previstos na Lei de Execução Penal, os requisitos da unidade celular que a penitenciária, destinada aos condenados à pena de reclusão em regime fechado, deverá preencher, *in verbis*:

Art. 88. O condenado será alojado em cela individual que conterà dormitório, aparelho sanitário e lavatório.

Parágrafo único. São requisitos básicos da unidade celular:

- a) salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana;
- b) área mínima de 6,00m² (seis metros quadrados). (BRASIL, 1984).

O § 1º do art. 34, do Código Penal, ainda prevê que o condenado, além do trabalho no período diurno, fica sujeito a isolamento durante o repouso noturno (BRASIL, 1940).

Para Bitencourt (2011, p. 518):

(...) na prática, esse isolamento noturno, com os requisitos exigidos para a cela individual (art. 88 da LEP), não passa de mera carta de intenções do legislador brasileiro, sempre tão romântico na fase de elaboração dos diplomas legais. Com a superlotação carcerária constatada em todos os estabelecimentos penitenciários, jamais será possível o isolamento dos reclusos durante o repouso noturno.

Já de início podemos verificar a ineficácia dos dispositivos legais supracitados, uma vez que é evidente que o Estado não oferece recursos suficientes para a aplicação de tais normas, deficiência esta que continuaremos a observar nos demais regimes prisionais.

3.5.2 Regime Semiaberto

Conforme alínea 'b' do § 1º do art. 33, do Código Penal, a pena no regime semiaberto será executada em colônia agrícola, industrial ou estabelecimento similar (BRASIL, 1940).

Távora e Alencar (2013, p. 1300) definem o que estabelece o dispositivo legal, *ipsis litteris*:

A Colônia Agrícola, Industrial ou Similar destina-se ao cumprimento da pena em regime semiaberto, hipótese em que o condenado poderá ser alojado em compartimento coletivo, observados os requisitos básicos previstos para o condenado recolhido em penitenciária consistente na salubridade do ambiente pela concorrência dos fatores de aeração, insolação e condicionamento térmico adequado à existência humana, bem como os seguintes alusivos às dependências coletivas: (1) a seleção adequada dos presos; e (2) o limite de capacidade máxima que atenda os objetivos de individualização da pena.

A legislação penal autoriza o condenado em regime semiaberto a frequentar cursos profissionalizantes e até superiores, assim como autoriza o trabalho externo, inclusive na iniciativa privada. Salienta Bitencourt (2011, p. 519), que "o serviço externo, pode ser o penúltimo estágio de preparação para o retorno do apenado ao convívio social".

De fato, apesar do regime semiaberto, na prática, não possui as exatas condições previstas na Lei, percebe-se que a questão da frequência em cursos e o trabalho externo tem

aplicação, de certa forma, efetiva nas unidades prisionais. É possível encontrar condenados frequentando uma faculdade, bem como trabalhando na iniciativa privada. Todavia, é mais comum verificar a falta de incentivo e investimento do Estado que objetive a reinserção social destes apenados.

3.5.3 Regime Aberto

Prado (2008, p. 509), discorre sobre o regime aberto abrangendo todas as disposições legais, *in verbis*:

O regime aberto baseia-se na autodisciplina e senso de responsabilidade do condenado (art. 36, caput, CP). O cumprimento da pena privativa de liberdade é feito, em tese em casa de albergado. O prédio desta deverá situar-se em centro urbano, separado dos demais estabelecimentos, e caracterizar-se pela ausência de obstáculos físicos contra a fuga, devendo conter, além dos aposentos para acomodar os presos, local adequado para cursos e palestras, bem como instalações para os serviços de fiscalização e orientação dos condenados (vide arts. 94 e 95, LEP).

Aponta a doutrina, que o maior mérito deste regime é permitir que o condenado leve uma vida produtiva, mantendo contato com familiares e com a sociedade, obrigando-o a trabalhar e manter um bom relacionamento no meio social.

Quanto à sua aplicabilidade, dispõe o art. 95 da Lei de Execução Penal:

Art. 95. Em cada região haverá, pelo menos, uma Casa do Albergado, a qual deverá conter, além dos aposentos para acomodar os presos, local adequado para cursos e palestras. (BRASIL, 1984).

Távora e Alencar (2013, p. 1300) salientam que "o que se vê na prática é a omissão do Estado no cumprimento desse mister, verificando-se que em muitas regiões do país inexistente a referida Casa do Albergado".

Renato Marcão (2010, p. 141, citado por Távora e Alencar, 2013, p. 1300), explica que é necessário considerar a hipótese de que:

A pena em regime aberto ou de limitação de fim de semana, podem ser cumpridas em ala distinta de prédio destinado ao cumprimento de pena em regime fechado ou semiaberto, desde que não seja possível e/ou permitido o contato entre os presos desses regimes e aqueles submetidos à modalidade aberta ou à limitação de fim de semana.

O Supremo Tribunal Federal posiciona-se no sentido de que diante da falta de estabelecimento para o cumprimento do regime prisional fixado na sentença seja aplicado ao condenado regime menos gravoso, senão vejamos:

(...). I – Consignado no título executivo o regime semiaberto para o cumprimento da pena, cabe ao Estado o aparelhamento do Sistema Penitenciário para atender à determinação. II – Paciente que se encontra na iminência de sofrer coação ilegal, uma vez que foi determinado seu recolhimento a centro de detenção provisória. III – Ordem parcialmente concedida para garantir ao paciente que seja recolhido a estabelecimento adequado ao regime semiaberto e, à falta de vaga, para que aguarde em regime aberto. (BRASIL, 2012).

Desta forma, está claro que diante da omissão do Estado em oferecer uma estrutura adequada para o cumprimento da pena privativa de liberdade, não deve o apenado ser prejudicado por tal desídia.

3.6 Os problemas do Sistema Prisional no Brasil

Constata-se facilmente, por tudo o que foi exposto anteriormente, que o Brasil não possui a estrutura adequada para a aplicação da legislação penal, principalmente no que concerne ao cumprimento das penas privativas de liberdade. Não há mecanismos para a ressocialização do apenado e muito menos para a prevenção da criminalidade. Da mesma forma, os estabelecimentos prisionais estão longe de se adequarem ao que prevê o Código Penal e a LEP (Lei de Execução Penal), ferindo, pois, a própria Constituição Federal, eis que contraria o princípio da dignidade da pessoa humana e a garantia da integridade física e moral dos presos.

Inúmeros fatores contribuíram para a atual situação precária do sistema prisional brasileiro. Contudo, o abandono, a falta de investimento e o descaso do Estado ao longo dos anos agravaram ainda mais o caos deste sistema. A prisão que surgiu com o objetivo de substituir a pena de morte, as torturas e as crueldades, hodiernamente não consegue efetivar o fim correcional da sanção penal, demonstrando ser uma escola de aperfeiçoamento da criminalidade, além de se mostrar um ambiente insalubre e degradante, tornando praticamente impossível a reabilitação de qualquer condenado.

No Brasil, a situação do sistema carcerário é tão precária que no Estado do Espírito Santo chegaram a ser utilizados contêineres como celas, tendo em vista a superpopulação do presídio. Tal fato ocorreu no município de Serra, Região Metropolitana de Vitória. A unidade prisional tinha capacidade para abrigar 144

presos, mas encontrava-se com 306 presos. Sem dúvida, os direitos e garantias individuais que o preso possui não foram respeitados. Dessa forma, os presos são literalmente tratados como objetos imprestáveis que jogamos em depósitos, isto é, em contêineres. Afinal, para parte de uma sociedade alienada, o preso não passa de "lixo humano". (ARRUDA, 2011).

Vale ressaltar que nos termos da LEP, "o estabelecimento penal deverá ter lotação compatível com a sua estrutura e finalidade" (BRASIL, 1984).

Por outro lado, não é preciso ser especialista no assunto para observar a superlotação dos presídios e seus reflexos na sociedade. Segundo dados fornecidos pelo Departamento Penitenciário Nacional, a população carcerária no Brasil é de aproximadamente 550.000 presos e conta com uma capacidade para 310.000 detentos, revelando um déficit aproximado de 240.000 vagas, deficiência esta que se distribui em todos os três regimes penais. Com efeito, os dados apontam a existência de 470 penitenciárias; 74 colônias agrícolas e/ou industriais; e 64 casas de albergados, estabelecimentos estes que devem acolher os condenados para o efetivo cumprimento de suas penas.

Esta superlotação é o mais grave dos problemas, pois, sem dúvidas, presídios superlotados são extremamente perigosos, aumentam a tensão e elevam a violência entre os detentos, gerando rebeliões e protestos, assim como as tentativas de fuga e o ataque aos agentes prisionais.

Salienta Benevides (2011), que para se alcançar o objetivo da pena de prisão, que é a ressocialização e a reinserção no meio social, evitando que o indivíduo volte a delinquir, é necessário que a sua permanência no estabelecimento carcerário seja adequada a esta reabilitação.

Outro fator importante é a corrupção existente dentro dos presídios brasileiros, o que facilita a entrada de drogas, aparelhos celulares, assim como a prática de crimes fora da penitenciária, como o tráfico de drogas por exemplo, situação amplamente veiculada na mídia.

Segundo Arruda (2011):

Em 21 de agosto de 2002, o Batalhão de Choque da Polícia Militar de Pernambuco realizou uma grande operação no Presídio Professor Aníbal Bruno, Bairro Curado, em Recife, onde encontrou 3.450 detentos, basicamente presos aguardando julgamento. Nessa operação foram encontrados em poder dos reclusos telefones celulares, barrotes de madeira, filmadora, cachimbos para o uso de crack, maconha e "chunchu" (facas artesanais), além de dois aparelhos de telefones convencionais, segundo noticiou à época o jornal Diário de Pernambuco.

Tudo isso comprova o poder que os detentos tem em relação à comunicação com pessoas de fora dos estabelecimentos prisionais, resultando muitas vezes em sequestros, tráfico de drogas, e vários outros crimes, além da corrupção dos agentes prisionais que facilitam estas atividades.

Contribuindo para tal fato é a ausência de ocupação ou trabalho dos detentos, uma vez que é justamente o tempo livre que possibilita o planejamento das ações criminosas, fazendo com que os presídios se tornem verdadeiros centros de comando para eles, como ocorre, por exemplo, com os integrantes do PCC - Primeiro Comando da Capital, que utilizam a penitenciária de segurança máxima como quartel general do crime, articulando e executando delitos de várias espécies.

A formação de grupos mafiosos em um sistema marcado pela macrocomunidade prisional é uma das mazelas derivadas da superlotação. A proliferação dessas facções criminosas também é resultado da má administração e da precariedade dos sistemas prisionais estaduais. Nessas facções sempre emergem líderes e liderados, organizando grupos para comandar as penitenciárias brasileiras. (ARRUDA, 2011).

Vale lembrar ainda dos problemas relacionados à saúde e demais direitos dos presos que não são respeitados, como alimentação, trabalho, exercícios das atividades profissionais, intelectuais, artísticas e desportivas anteriores, e muito mais, conforme previsão da Lei de Execução Penal.

A determinação legal de que o preso deve ser alojado em cela individual com condições mínimas de habitabilidade, conforme previsão da LEP, está longe de ser aplicada, considerando o déficit de vagas apresentado.

Com efeito, existem cerca de 218.000 condenados em regime fechado para 158.000 vagas disponíveis nas 470 penitenciárias. Da mesma forma, o cumprimento da pena em regime semiaberto, nos moldes previstos em lei, também está prejudicado, uma vez que há aproximadamente 74.000 condenados nesta situação para 51.000 vagas distribuídas nas 74 colônias agrícolas e industriais, sendo o Estado obrigado a conceder-lhe o benefício de concluir sua reprimenda em regime menos gravoso, entendimento do Supremo Tribunal Federal, já citado anteriormente.

É o que explica Silva (2002, p. 132):

Não respondendo o preso pela desídia estatal, não poderá ser mantido em regime fechado o condenado que faz jus ao regime semiaberto, quando não houver vagas ou estabelecimento adequado para a execução deste regime, devendo o preso, nessa hipótese, ser mantido no regime aberto ou, na falta de Casa de Albergado, em prisão domiciliar, até que seja providenciada a necessária infraestrutura para a execução.

O regime prisional mais suave, o aberto, não foge à regra, uma vez que conta com cerca de 22.000 condenados concorrendo a 4.000 vagas nas 64 casas de albergado existentes. Destarte, óbvio que não há outra saída a não ser conceder ao apenado o direito de cumprir sua pena em regime domiciliar, que na prática, tendo em vista a deficiência estatal, é como se não houvesse punição alguma, haja vista a falta de fiscalização. Outro aspecto negativo em tal solução para o problema é que o albergado deveria contar com cursos e palestras nestes estabelecimentos, o que não ocorre quando está cumprindo prisão domiciliar.

Todos os fatores supracitados em nada contribuem para a reabilitação dos condenados, aumentando a revolta destes, o que somado à falta de educação, qualificação profissional, emprego, oportunidade e estrutura familiar faz com que a reincidência criminosa seja cada dia mais evidente.

4 A IMPUTABILIDADE PENAL E SUAS CONSEQUÊNCIAS

4.1 Introdução

Segundo leciona Bitencourt (2011, p. 408), a "imputabilidade é a capacidade ou aptidão para ser culpável, embora, convém destacar, não se confunde com responsabilidade, que é o princípio segundo o qual o imputável deve responder por suas ações".

Masson (2011, p. 450) assim define a imputabilidade como sendo "a capacidade mental, inerente ao ser humano de, ao tempo da ação ou da omissão, entender o caráter ilícito do fato e de determinar-se de acordo com esse entendimento".

Prado (2008) conceitua o termo explicando que é a plena capacidade de culpabilidade, ou seja, a capacidade de entender e de querer, e conseqüentemente a de responsabilidade criminal pelos seus atos.

A partir destas considerações, cabe agora analisar quem são considerados imputáveis e conseqüentemente os inimputáveis no Brasil e em outros países, bem como as conseqüências jurídicas que cada um está sujeito de acordo com a legislação vigente em nosso país.

4.2 Maioridade Penal no Brasil

Nos termos do art. 228 da Constituição Federal de 1988, os menores de 18 anos são penalmente inimputáveis, ou seja, não são submetidos à legislação penal comum e sim a uma legislação especial, no caso o Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1988).

A referida previsão constitucional está devidamente transcrita no Código Penal, em seu art. 27, o qual diz que "Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial" (BRASIL, 1940).

Em seus comentários ao Código Penal, Nucci (2013, p. 112) assim explica:

Trata-se da adoção, nesse contexto, do critério puramente biológico, isto é, a lei penal criou uma presunção absoluta de que o menor de 18 anos, em face do desenvolvimento mental incompleto, não tem condições de compreender o caráter ilícito do que faz ou capacidade de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Masson (2008, p. 452) ensina que "tais pessoas, independentemente da inteligência, da perspicácia e do desenvolvimento mental, são tratadas como inimputáveis".

Todavia, Machado (2010, p. 1222), comentando o art. 228 da Constituição Federal, faz uma observação importante, *ipsis litteris*:

Apesar do tratamento constitucional e legal ser diferenciado para os menores de 18 anos, o que se deve observar, em verdade, é que mesmo as penas privativas de liberdade podem ocorrer a essas pessoas, desde que legalmente impostas. (...). Porém, o que se vê é que o menor de 18 anos de idade responde pelos chamados atos infracionais que pratica.

Para fechar o entendimento acerca da maioridade penal no Brasil, Bitencourt (2011, p. 415) resume dizendo que "a imputabilidade, por presunção legal, inicia-se aos dezoito anos". Desta forma, está claro que no Brasil a maioridade penal começa a partir dos dezoito anos, em que o indivíduo fica sujeito às sanções penais, sendo responsabilizado por seus atos criminosos na forma da legislação penal tradicional.

Frise-se ainda que o Brasil, por meio do Decreto nº 678/92, promulgou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), a qual prevê em seu art. 5º que os menores, quando puderem ser processados, devem ser separados dos adultos e conduzidos a tribunal especializado, com a maior rapidez possível, para seu tratamento (BRASIL, 1992).

Destarte, no Brasil, os menores de dezoito anos, ou seja, aqueles com idade entre 12 e 18 anos, estão sujeitos ao que rege o Estatuto da Criança e do Adolescente, o que será abordado em momento oportuno.

4.3 Maioridade Penal em outros países

Segundo dados do Ministério Público do Estado do Paraná, publicado na Revista Visão Jurídica (edição nº 86, p. 38-39), assim como no Brasil, a responsabilidade penal adulta inicia-se aos 18 anos em países como Argélia, Argentina, Colômbia, Chile, China, Croácia, França, Irlanda, México, Paraguai e Venezuela, e os infratores são submetidos às leis penais tradicionais.

Um pouco mais branda é a legislação de países como Alemanha, Espanha, Grécia e Itália. Nestes países, a responsabilidade penal adulta varia entre 18 e 21 anos, ou seja, abre espaço para a análise do caso concreto onde se verificará a capacidade do indivíduo a fim de constar se ele, com idade entre dezoito e vinte e um anos, será submetido à justiça juvenil ou à jurisdição tradicional. Mais além vai o Japão, onde a maioridade penal é a partir dos 21 anos.

Por outro lado, existem vários países em que esta maioridade é abaixo dos modelos citados. A responsabilidade penal na Rússia, Suécia, Suíça e Turquia, por exemplo, inicia-se a partir dos 15 anos de idade.

Outro ponto interessante a ser analisado é a questão da responsabilidade penal juvenil, que no Brasil inicia-se a partir dos 12 anos de idade, conforme previsão do Estatuto da Criança e do Adolescente, *in verbis*:

Art. 2º. Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até 12 (doze) anos de idade incompletos, e adolescentes aquela entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos de idade.

(...).

Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de 18 (dezoito) anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei.

Parágrafo único. Para os efeitos desta Lei, deve ser considerado a idade do adolescente à data do fato. (BRASIL, 1990).

Destarte, o indivíduo entre 12 e 18 anos no Brasil está sujeito às normas do Estatuto da Criança e do Adolescente, o que ocorre, de forma semelhante, em países como Canadá, Espanha, Irlanda e Portugal.

Esta responsabilidade juvenil varia entre 13 e 16 anos em países como Argélia, Áustria, Bélgica, Colômbia, Chile, China, Croácia, França, Grécia, Itália, Japão e Suécia.

Nos Estados Unidos, para os delitos considerados mais graves, aos 10 (dez) anos de idade o indivíduo pode se sujeitar à responsabilidade juvenil. Entre os 12 e 16 anos estarão sujeitos à jurisdição criminal tradicional imposta aos adultos, inclusive com pena de morte ou

prisão perpétua, uma vez que o país não ratificou a Convenção Internacional sobre os Direitos Humanos.

Importante ressaltar que todos os países que reduziram a maioria penal não diminuíram a violência, sendo que Espanha e Alemanha voltaram atrás na decisão de criminalizar menores de 18 anos, e hoje, 70% dos países estabelecem 18 anos como idade penal mínima (GOMES, 2014). Assim, fica claro que, de certa forma, a maioria penal estabelecida aos 18 anos é quase pacífica em todo o planeta.

4.4 O Estatuto da Criança e do Adolescente

Como já mencionado anteriormente, no Brasil vigora a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, no qual estão regulamentadas as formas de tratamento e as respectivas sanções aos considerados inimputáveis em relação à idade inferior aos 18 anos, conforme previsão do Código Penal e da própria Constituição Federal do Brasil. Vale ressaltar que a referida Lei não dispõe somente das formas de punição às crianças ou adolescentes, ao contrário, ela visa, acima de tudo, a proteção destes indivíduos, conforme previsto no seu art. 1º. Comentando este artigo, Elias (1994, p. 1) resalta que "este diploma legal não se restringe ao menor em situação irregular, mas tem por objetivo a proteção integral à criança e ao adolescente".

O Estatuto prevê ainda, que todas as crianças e adolescentes possuem direitos fundamentais, devendo lhes serem asseguradas todas as oportunidades com o objetivo de lhes proporcionar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, com dignidade, sendo dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público garantir tais direitos.

Lado outro, conforme dito anteriormente, esta Lei regulamenta o dispositivo constitucional previsto no art. 228 da Constituição Federal em relação à aplicação de medidas aos menores infratores. Destarte, aos menores de 18 anos que não estão submetidos às regras do Código Penal na sua forma tradicional, aplica-se o disposto neste Estatuto.

4.4.1 Da prática de ato infracional

Aduz o art. 103 do ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), que "considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal", sendo que para tais

atos infracionais aplica-se o disposto na referida Lei, conforme previsão do seu art. 104, parágrafo único (BRASIL, 1990).

Elias (1994, p. 82) frisa que "de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente, somente os adolescentes que cometeram atos catalogados como crime ou contravenção penal é que são passíveis de sofrer medidas socioeducativas". Isso significa que, primeiro, não se pode aplicar as medidas socioeducativas definidas neste Estatuto se o ato praticado pelo adolescente não estiver tipificado no Código Penal, na Lei de Contravenções Penais, ou em qualquer outra lei penal especial. Em segundo lugar, em conformidade com o princípio da legalidade, tais crimes deverão, no momento do fato, estarem previstos em lei anterior.

Assim, se um adolescente comete um furto, roubo, homicídio, ou até tráfico de drogas, estará sujeito às sanções previstas nesta Lei, podendo o juiz aplicar-lhe uma ou mais medidas socioeducativas, conforme será melhor explicado a seguir.

4.4.2 Das medidas socioeducativas

Aos adolescentes entre 12 e 18 aplica-se o disposto no art. 112, ou seja, as medidas socioeducativas, *in verbis*:

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 semiliberdade;

VI - internação em estabelecimento educacional;

VII - qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

§ 1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade de cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§ 2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.

§ 3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições. (BRASIL, 1990).

Para efeito deste trabalho trataremos apenas dos adolescentes infratores, aqueles com idade entre doze e dezoito anos, aos quais se aplicam as medidas supracitadas, uma vez que não é comum a prática de crimes graves por crianças, menores de doze anos. O debate sempre gira em torno do adolescente infrator que comumente é destaque em manchetes jornalísticas ao cometer atos tipificados por nosso Código Penal.

Da mesma forma, como o objetivo de quem defende a redução da maioria penal é a prisão do menor infrator, responsabilizando-o como um adulto, é pertinente abordar neste espaço as medidas semelhantes a que o adolescente pode se sujeitar ao praticar um ato infracional, ou seja, a internação em estabelecimento educacional, a semiliberdade e a liberdade assistida, as quais, em uma análise superficial, poderiam ser comparadas aos regimes fechado, semiaberto e aberto do Código Penal.

4.4.2.1 Da liberdade assistida

A liberdade assistida é o melhor meio para a recuperação do menor infrator, porém, é necessário um esforço tanto do Poder Público quanto das entidades privadas, buscando a colocação profissional desse jovem para possibilitar de forma mais efetiva a sua ressocialização.

Segundo Elias (1994, p. 95):

Normalmente se aplica a liberdade assistida a menores reincidentes em infrações mais leves, como pequenos furtos, agressões leves ou porte de entorpecentes para uso próprio. Por vezes, aplica-se àqueles que cometeram infrações mais graves, onde, porém, efetuado o estudo social, verifica-se que é melhor deixá-los com sua família, para sua reintegração à sociedade. Outras vezes, aplica-se àqueles que, anteriormente estavam colocados em regime de semiliberdade ou de internação, quando se verifica que os mesmos já se recuperaram em parte e não representam um perigo à sociedade.

Como se vê, essa medida deve ser adotada após uma análise do caso concreto, assim como as peculiaridades do infrator a que se destina, buscando sempre um melhor aproveitamento da sanção, sempre objetivando a ressocialização deste jovem, conforme aduz o art. 118 do ECA, *in verbis*:

Art. 118. A liberdade assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.
§ 1º A autoridade designará pessoa capacitada para acompanhar o caso, a qual poderá ser recomendada por entidade ou programa de atendimento.
§ 2º A liberdade assistida será fixada pelo prazo mínimo de 6 (seis) meses, podendo a qualquer tempo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida, ouvido o orientador, o Ministério Público e o defensor. (BRASIL, 1990).

Para Miranda (2011), o prazo de seis meses fixados pelo juiz é para o orientador exercer sua atividade com o jovem, devendo aquele conseguir, neste prazo, dar conta de suas tarefas.

A responsabilidade pela manutenção ou não da liberdade do adolescente infrator que se encontra assistido é do orientador, que tem a tarefa de acompanhar, auxiliar e orientar este adolescente pelo período fixado pelo juiz (MIRANDA, 2011).

Conseqüentemente, ao final desse acompanhamento, o orientador poderá entender que o adolescente está apto para o retorno ao convívio social e que a medida deve ser extinta. Por outro lado, entendendo o contrário, poderá requerer novo prazo, ou até mesmo, conforme Miranda (2010), caso o orientador tenha certeza de que não houve socioeducação, deverá informar suas razões ao juiz que tomará as providências necessárias.

As atividades a serem exercidas pelo orientador estão descritas no art. 119 do Estatuto, *in verbis*:

Art. 119. Incumbe ao orientador, com o apoio e a supervisão da autoridade competente, a realização dos seguintes encargos, entre outros:
I - promover socialmente o adolescente e sua família, fornecendo-lhe orientação e inserindo-os, se necessário, em programa oficial ou comunitário de auxílio e assistência social;
II - supervisionar a frequência e o aproveitamento escolar do adolescente, promovendo, inclusive, sua matrícula;
III - diligenciar no sentido da profissionalização do adolescente e de sua inserção no mercado de trabalho;
IV - apresentar relatório do caso. (BRASIL, 1990).

Ressalta Elias (1994, p. 96) que "nesta espécie de medida a figura do orientador é de suma relevância, sendo ele o elo entre o adolescente problemático, que precisa de ajuda, e o Juiz da Infância e Juventude, que deposita a confiança em alguém para prestar esta ajuda".

Todavia, o orientador deve atuar em conjunto com a família do adolescente, não devendo se restringir apenas a este, objetivando a identificação de possíveis problemas familiares envolvendo estes infratores, atuando de forma a fortalecer esta entidade familiar para que possam resolver tais conflitos.

4.4.2.2 Do regime de semiliberdade

Aduz o art. 120 do Estatuto da Criança e do Adolescente, *in verbis*:

Art. 120. O regime de semiliberdade pode ser determinado desde o início, ou como forma de transição para o meio aberto, possibilitando a realização de atividades externas, independentemente de autorização judicial.
§ 1º É obrigatória a escolarização e a profissionalização, devendo, sempre que possível, ser utilizados os recursos existentes na comunidade;
§ 2º A medida não comporta prazo determinado, aplicando-se, no que couber, as disposições relativas à internação. (BRASIL, 1990).

Segundo Elias (1994, p. 98), *ipsis litteris*:

A medida pode ser aplicada desde o início, quando, pelo estudo técnico, se verificar que é adequada e suficiente do ponto de vista pedagógico. Pode ser, ademais, aplicada como forma de transição para o meio aberto, isto no caso do adolescente que sofreu medida de internação. Se este deixou de representar um perigo à sociedade, deve passar para um regime mais ameno, em que possa visitar os familiares e frequentar escolas externas ou trabalhar.

Observa-se do dispositivo supracitado que, embora possa ter o adolescente cometido uma infração grave, desde que não seja considerado perigoso, é suficiente a aplicação da semiliberdade objetivando a reintegração do jovem à família e à sociedade, uma vez que este é o objetivo das medidas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Da mesma forma, é claro que as atividades externas integram esta espécie de medida, independentemente de autorização judicial. Contudo, será de responsabilidade do diretor do estabelecimento em que estiver o menor, uma vez realizado um estudo multiprofissional, observando a sua conveniência.

Salienta Elias (1994, p. 98), que "sendo imprescindíveis ao pleno desenvolvimento da personalidade do menor, são obrigatórias a escolarização e a profissionalização".

Ainda, extrai-se do § 2º do artigo supracitado que embora a medida não preveja prazo determinado, deve-se observar as disposições referentes à internação. Desta forma, há de se atentar à questão da reavaliação da medida periodicamente, nos termos do § 2º do art. 121 do ECA, assim como, o período máximo não poderá exceder a três anos, conforme § 3º do referido artigo, devendo o menor ser colocado em regime de liberdade assistida.

4.4.2.3 Da internação

Inicialmente, vejamos as principais disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente em relação à internação dos menores infratores, *in verbis*:

Art. 121. A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

§ 1º Será permitida a realização de atividades externas, a critério da equipe técnica da entidade, salvo expressa determinação judicial em contrário.

§ 2º A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada 6 (seis) meses.

§ 3º Em nenhuma hipótese o período máximo de internação excederá a 3 (três) anos.

§ 4º Atingido o limite estabelecido no parágrafo anterior, o adolescente deverá ser liberado, colocado em regime de semiliberdade ou de liberdade assistida.

§ 5º A liberação será compulsória aos 21 (vinte e um) anos de idade.

§ 6º Em qualquer hipótese a desinternação será precedida de autorização judicial, ouvido o Ministério Público.

Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;

II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;

III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

§ 1º O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a 3 (três) meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal.

§ 2º Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

Art. 123. A internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, em local distinto daquele destinado ao abrigo, obedecida rigorosa separação por critérios de idade, compleição física e gravidade da infração.

Parágrafo único. Durante o período de internação, inclusive provisória, serão obrigatórias atividades pedagógicas. (BRASIL, 1990).

Caso o menor cometa uma infração de maior gravidade, ou até mesmo por ser reincidente, um estudo detalhado deve ser realizado por uma equipe multiprofissional para decidir-se a respeito da sua internação.

Ressalta Elias (1994, p. 99) que, "considerando-se que o ideal para o adolescente é a permanência no seu lar, junto com seus familiares, por força até do preceito constitucional do art. 227, um dos princípios a ser observado é o da brevidade".

Destarte, a medida consistente em internação não deve ser cumprida por extenso período, sendo obrigatória a reavaliação periódica, sendo que, sempre que possível, a medida deve ser substituída por outra menos severa. Como bem salienta Elias (1994), a internação é medida excepcional, de cunho pedagógico, nunca punitivo.

Ainda, segundo Elias (1994, p. 101):

Diferentemente do que ocorria no regime do revogado Código de Menores, quando a medida de internação poderia ser aplicada no caso de cometimento de qualquer infração penal ou até por desvio de conduta, atualmente somente o será em caso de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou, então, por reiteração de outras infrações graves, podendo-se destacar, entre estas, os crimes contra o patrimônio, em que não há violência ou ameaça a pessoa, como são os casos de furto, apropriação indébita e estelionato.

Importante observar as disposições do Estatuto da Criança e do Adolescente a respeito da internação é que, a referida medida, de natureza pedagógica, não pode ser cumprida em local inadequado, ou seja, juntamente com os maiores e imputáveis. Para Elias (1994, p. 102), "é evidente que, no meio destes, o adolescente poderia sofrer influência negativa e, ao invés de se recuperar moralmente, estaria arriscado a ingressar definitivamente

na esfera criminal". Por isso, de maneira alguma deve o adolescente cumprir a medida em prisão comum, e sim, em estabelecimentos apropriados.

Outra ressalva diz respeito à distinção do local destinado a abrigo, uma vez que este é adequado aos menores que estão sujeitos a medidas protetivas e não corretivas, ou seja, o abrigo destina-se à menores abandonados, e não por terem cometido atos infracionais, não devendo ser colocados juntos com os infratores.

Explica Elias (1994, p. 102) que:

A separação por critério de idade e da compleição física é desejável, posto que pode evitar prevalência de uns sobre outros menores, com abusos de ordem sexual e outros que, infelizmente, podem suceder nesses estabelecimentos. No aspecto da gravidade da infração, pode haver a influência no tocante a uma escolarização para a prática de atos infracionais. Embora seja difícil na prática, bom seria que todos esses critérios fossem obedecidos.

Por fim, as atividades pedagógicas são obrigatórias e importantes para a efetiva função da medida que é corretiva e não punitiva. Assim, segundo os princípios norteadores da referida medida, esta deve ser cumprida com o objetivo de ressocialização do adolescente, que deverá, quanto mais cedo, retornar ao ceio familiar.

4.4.3 A realidade dos estabelecimentos destinados à internação de menores infratores no Brasil

Rege o Estatuto da Criança e do Adolescente que as entidades destinadas ao cumprimento das disposições existentes no referido Estatuto podem ser não governamentais, desde que atendam aos preceitos legais, podendo ainda serem devidamente fiscalizadas. Contudo, é mais comum, principalmente no que diz respeito à internação dos menores infratores, que estas entidades sejam estatais.

Vejamos o que prevê o ECA, *in verbis*:

Art. 94. As entidades que desenvolvem programas de internação têm as seguintes obrigações, entre outras:

- I - observar os direitos e garantias de que são titulares os adolescentes;
- II - não restringir nenhum direito que não tenha sido objeto de restrição na decisão de internação;
- III - oferecer atendimento personalizado, em pequenas unidades e grupos reduzidos;
- IV - preservar a identidade e oferecer ambiente de respeito e dignidade ao adolescente;
- V - diligenciar no sentido do restabelecimento e da preservação dos vínculos familiares;

- VI - comunicar à autoridade judiciária, periodicamente, os casos em que se mostre inviável ou impossível o reatamento dos vínculos familiares;
 - VII - oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança e os objetos necessários à higiene pessoal;
 - VIII - oferecer vestuário e alimentação suficientes e adequados à faixa etária dos adolescentes atendidos;
 - IX - oferecer cuidados médicos, psicológicos, odontológicos e farmacêuticos;
 - X - propiciar escolarização e profissionalização;
 - XI - propiciar atividades culturais, esportivas e de lazer;
 - XII - propiciar assistência religiosa àqueles que desejarem, de acordo com suas crenças;
 - XIII - proceder a estudo social e pessoal de cada caso;
 - XIV - reavaliar periodicamente cada caso, com intervalo máximo de seis meses, dando ciência dos resultados à autoridade competente;
 - XV - informar, periodicamente, o adolescente internado sobre sua situação processual;
 - XVI - comunicar às autoridades competentes todos os casos de adolescentes portadores de moléstias infectocontagiosas;
 - XVII - fornecer comprovante de depósito dos pertences dos adolescentes;
 - XVIII - manter programas destinados ao apoio e acompanhamento de egressos;
 - XIX - providenciar os documentos necessários ao exercício da cidadania àqueles que não os tiverem;
 - XX - manter arquivo de anotações onde constem data e circunstâncias do atendimento, nome do adolescente, seus pais ou responsável, parentes, endereços, sexo, idade, acompanhamento da sua formação, relação de seus pertences e demais dados que possibilitem sua identificação e a individualização do atendimento.
- § 1º Aplicam-se, no que couber, as obrigações constantes deste artigo às entidades que mantêm programas de acolhimento institucional e familiar.
- § 2º No cumprimento das obrigações a que alude este artigo as entidades utilizarão preferencialmente os recursos da comunidade. (BRASIL, 1990).

Ainda, especificamente em relação à internação dos menores infratores, referente aos estabelecimentos destinados ao cumprimento de tal medida, o Estatuto determina que o internado deve ser tratado com dignidade e respeito, devendo permanecer em uma localidade mais próxima de seu domicílio, ter acesso aos objetos necessários à higiene pessoal, habitar alojamento em condições adequadas, realizar atividades culturais, esportivas e de lazer, entre outros benefícios.

E mais, nos termos do art. 125 do ECA, "é dever do Estado zelar pela integridade física e mental dos internos, cabendo-lhe adotar as medidas adequadas de contenção e segurança" (BRASIL, 1990).

Ocorre que, no caso de internação, como o adolescente se encontra distante da família e da sociedade cumprindo a medida em estabelecimentos estatais ou que tenham convênio com o Estado, a este cabe zelar por sua integridade física e mental. (ELIAS, 1994, p. 104).

Desta forma, vê-se que por imposição legal os estabelecimentos, sejam estatais ou conveniados, devem ser adequados e estarem em conformidade com as disposições do

Estatuto da Criança e do Adolescente, oferecendo ao internado tratamento digno e ambiente salubre para o cumprimento da medida.

Todavia, não é isso que acontece no Brasil. Não é preciso se esforçar muito para demonstrar a precariedade dos estabelecimentos de internação existentes em nosso país, uma vez que a mídia cuida dessa função com mais recursos e efetividade. No entanto, corroborando estas informações, existem ainda os relatórios periódicos apresentados por entidades interessadas no assunto.

Em 2006 através de visitas realizadas em 22 estados brasileiros, em uma inspeção nacional às unidades de internação de adolescentes em conflito com a lei, a equipe do Conselho Federal da OAB identificou inúmeras irregularidades nos estabelecimentos de internação de menores infratores relacionadas a espancamento, falta de escolarização, falta de profissionalização, ausência de assistência jurídica, precariedade do atendimento de saúde, e principalmente o fato de que todos os Estados visitados apresentaram alojamentos superlotados e/ou precários. Em suas conclusões os membros da Comissão de Inspeção recomendaram, por exemplo, a desativação da FEBEM-Tatuapé e a responsabilização do Estado de São Paulo pelos danos sofridos pelos menores (CONSELHO FEDERAL DA OAB, 2006).

Em 2013 outro relatório foi elaborado pela Comissão de Infância e Juventude do Conselho Nacional do Ministério Público em visita a 392 dos 443 estabelecimentos existentes no país, o qual apontou que "no Brasil há superlotação nas unidades de internação de adolescentes em conflito com a lei em 16 estados". (RELATÓRIO..., 2013).

O sistema oferece 15.414 vagas, mas abriga 18.378 internos. Em alguns estados, a superlotação supera os 300%. A maior parte dos estabelecimentos não separa os internos provisórios dos definitivos nem os adolescentes por idade, por compleição física e pelo tipo de infração cometida, como determina o Estatuto da Criança e do Adolescente (RELATÓRIO..., 2013).

Outro fator importante apontado no relatório foi que em pelo menos 20% das unidades inspecionadas a maioria dos internos não está em região mais próxima da residência dos pais ou responsáveis (RELATÓRIO..., 2013).

Pelo menos 4.546 adolescentes e jovens privados de liberdade estão em unidades de internação distantes de suas referências familiares, o que, segundo o relatório, "compromete seriamente o acompanhamento e o apoio familiar no cumprimento da medida socioeducativa". (RELATÓRIO..., 2013).

Em Goiás a realidade não é diferente, conforme reportagem publicada pelo Sindicato dos Delegados de Polícia do Estado de Goiás, em que demonstra a precariedade dos estabelecimentos de internação de menores infratores no Estado.

Incapaz de executar a legislação da maneira adequada, como se prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o sistema em Goiânia que busca recuperar adolescentes em conflito com a lei agoniza. Sem um projeto político-pedagógico aplicável - inclusive no que está relacionado à medida de internação - familiares, servidores e internos são levados a conviver no meio de uma evidente zona de conflito (MARINELLI, 2013).

Ressalta Marinelli (2013), que a superlotação, a estrutura física precária e a falta de segurança dos funcionários são algumas das irregularidades encontradas em visitas feitas aos centros de Goiânia que abrigam adolescentes infratores.

Ainda, segundo a reportagem, o Centro de Internação do Adolescente (CIA) de Goiânia abriga cerca de 71 menores divididos em 14 alojamentos, sendo que a capacidade máxima é de 60.

A precariedade do CIA foi também constatada pelo Conselho Estadual da Juventude e Conselho Estadual de Direitos Humanos que, após vistoriarem o espaço, em junho deste ano, produziram um detalhado relatório descrevendo a situação. Os meninos que ficam em custódia do CIA são, normalmente, os mais velhos ou com delitos de maior potencial ofensivo (casos como o do rapaz que matou um adolescente dentro de uma locadora, em Anápolis). Mesmo diante de uma tensão cotidiana, o quadro de funcionários é insuficiente ao se considerar o número de internos. Também foi apontado no relatório que encontram-se internados, em média, seis adolescentes para cada alojamento, uma realidade crítica se for considerar o que é instituído pelo Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase), que garante alojamentos individuais aos menores infratores (MARINELLI, 2013).

Disso extraímos que existem várias irregularidades nesses centros de internação, situações estas que não contribuem para a reabilitação desses jovens infratores, conforme determina o Estatuto da Criança e do Adolescente, fazendo com que os adolescentes vivam uma situação semelhante aos condenados comuns, presos em penitenciárias, influenciando negativamente o psicológico destes menores, aumentando a violência e gerando a possibilidade de reiteração criminosa.

Recentemente o Senador Paulo Paim (PT-RS) afirmou que o ECA não vem sendo cumprido adequadamente e os adolescentes são colocados em instituições que reproduzem o ambiente de uma prisão comum, sem condições de ressocialização, fazendo com que a sociedade pense erroneamente que não há qualquer espécie de punição aos menores infratores (REDUÇÃO..., 2014).

Assim, percebe-se que a não aplicação correta do que a lei determina faz com que a situação só piore, uma vez que os internados não têm as condições necessárias à ressocialização, e quando postos em liberdade, voltam a praticar delitos.

4.5 As principais discussões acerca da redução da maioridade penal no Brasil

A idade mínima para a responsabilização penal, sem dúvidas, sempre foi foco de discussão em todo o mundo.

O motivo de tal alarde talvez nem mesmo resida na condição psicológica do agente, ainda em formação aos 14, 16 e 18 anos de idade, sustentada nas teses de Freud e Jung, como a falta paterna, ausência materna ou instabilidade familiar. É muito provável que o questionamento central de tanto alarde seja a identificação do momento singular em que o ser humano deixa de ser pueril, atravessa a tênue linha da inocência e ingressa, irrevogavelmente, na esfera criminosa, rompendo sua rede de proteção, seu escudo estatutário, sua aparente fragilidade, condição esta para o inefável exercício de seu direito de ser criança (CARVALHO, 2013, p. 32).

Assim como os adultos, os adolescentes carregam consigo inúmeras inseguranças, porém, a diferença está na imaturidade com que esses jovens administram tais instabilidades. Outro fator importante é a falta de estrutura familiar, que contribui e está presente na maioria dos casos de delinquência juvenil, desencadeando no adolescente a necessidade de busca de autoafirmação no âmbito externo à sua casa.

Segundo Carvalho (2013, p. 32), "a imaturidade emocional é presente nas gangues de criminosos e infratores, essencialmente naquelas compostas por adolescentes". O homem, ainda que maduro, é um ser insatisfeito por natureza, imagine-se o adolescente, eterno insatisfeito com sua aparência, falta de dinheiro, etc. Essa insatisfação gera no ser humano imaturo uma necessidade de completude que, de fato, nada no mundo supre (CARVALHO, 2013). É nesse momento que a criminalidade impera sobre o jovem imaturo e insatisfeito.

Para Carvalho (2013, p. 32):

Quando buscam integrar gangues, grupos de adolescentes voltados ao fim comum da prática "infracional", a juventude busca completar em si aquilo que sempre lhe fez falta. A agregação aumenta a autoestima, proporciona segurança, sentimento de bem-querer, camaradagem, coleguismo, o apoio que cada um consegue ter no outro.

Sentimentos estes que muitos não conseguem desenvolver dentro dos seus próprios lares. Muitos encaram o desemprego dos pais, a miséria dentro dos lares e as desigualdades econômicas como um acinte à sua condição desprotegida nesse contexto social. A participação

em gangues, por exemplo, é a forma que o adolescente encontra para se sentir pertencente a algum lugar, uma vez que se encontra isolado, desprezado e carente de carinho, alimentação ou segurança (CARVALHO, 2013).

Com base na discussão apresentada, inúmeros estudos foram elaborados para a formulação das penalidades aos menores infratores. Contudo, é importante salientar que não se pode tratar um adolescente infrator de um país da mesma forma que de outra soberania, haja vista as diferenças culturais e sociais.

No Brasil, vigora o Estatuto da Criança e do Adolescente - Lei nº 8069/90 -, considerando adolescente aquele com idade entre 12 e 18 anos.

Explica Carvalho (2013, p. 34) que:

Estabelecer o limite mínimo de idade para responsabilização penal de um adolescente aos 12 anos é reconhecer que o adolescente, ainda que seja recente seu ingresso na faixa etária a que se destina, é sujeito que tem o mínimo discernimento para entender o caráter prejudicial de seus atos, embora não tenha plena formação e convicção para se determinar de acordo com esse entendimento.

A discussão acerca da maioridade penal no Brasil é polêmica e já tomou grandes proporções, assim como em outros países, uma vez que é de interesse social a proteção desses adolescentes, os quais são considerados frágeis e ainda em formação.

É cediço que em nosso país a maioridade penal inicia-se aos dezoito anos, em que somente nesse contexto é que os indivíduos estão sujeitos à pena de prisão. Todavia, "há quem defenda a maioridade reduzida para 16 anos de idade, ou que tal redução seja condicionada à prática de crimes considerados hediondos" (CARVALHO, 2013, p. 37).

Os debates acerca do tema envolve organizações como UNICEF - Fundo das Nações Unidas para a Infância e até mesmo a Igreja, a qual posiciona-se contra a redução da maioridade penal sob o argumento de que isso somente serviria para aumentar a criminalidade entre os adolescentes.

Para Arruda (2010), a redução da maioridade penal, nos últimos anos, tem sido constantemente abordada, e, sempre que acontece um fato de comoção nacional, ou até mesmo local, os defensores dessa corrente utilizam o momento para responsabilizar os menores infratores pelo aumento da criminalidade, em uma tentativa de induzir a população a conclusões sobre o tema.

Esta situação deve ser tratada com cautela, é preciso encontrar meios que solucionem o problema na raiz, de forma também preventiva.

Precisamos, sim, encontrar medidas que não solucionem apenas a curto prazo, devolvendo mais tarde um problema de maior complexidade. São necessárias ações de médio e longo prazos, visando a uma satisfação geral e específica, declinando, assim, o imediatismo solene dos que defendem a redução da maioridade penal como solução da "criminalidade juvenil" (ARRUDA, 2010).

De fato, a falta de educação, saúde, segurança pública e políticas sociais, assim como a ausência de instituições adequadas de internação de menores são algumas das causas do fenômeno que é a marginalidade infanto-juvenil.

Os que defendem a proposta de redução da maioridade penal, assim o fazem sob o argumento de que os adolescentes de hoje não são como os de antigamente, uma vez que têm maior acesso à informação e ao fato de que os maiores de idade se utilizam da inimputabilidade dos jovens, atribuindo a eles a autoria de delitos por aqueles praticados, uma vez que estes menores não serão punidos com o mesmo rigor do Código Penal. Outro questionamento gira em torno do fato de o menor com 16 anos já poder exercer o seu direito de voto e escolha de representantes políticos, e, por isso, deveria responder criminalmente por seus atos (ARRUDA, 2010).

Os que rejeitam a ideia de redução da responsabilidade penal alegam que tanto hoje quanto há décadas atrás, os jovens sempre tiveram os seus conflitos existenciais, e que a proposta de redução dessa maioridade penal é uma amostra da incapacidade do Poder Público em oferecer às crianças e aos adolescentes uma educação de qualidade, não sendo o tratamento destes jovens como criminosos a solução para o problema.

A Secretaria Nacional de Segurança Pública estima que os menores de 16 a 18 anos, faixa etária na mira de eventual redução da maioridade penal, são responsáveis por menos de 1% do total dos crimes praticados no Brasil (COSTA, 2014), o que demonstra não ser os menores únicos responsáveis pelo aumento da criminalidade no país.

Soares (2007, p. 09) argumenta que "reduzir a maioridade é uma falsa-solução, equivocada, simplista, superficial - uma vez que não resolverá as causas do problema - e menos "trabalhosa" para os gestores". Para ela, a violência é resultado de muitas outras coisas, como a falta de educação de qualidade, o desemprego e a falta de perspectiva dos jovens.

Como vimos, no Brasil a população carcerária não é pequena, e a cada ano se prende mais e prendendo mais jovens.

Porém, prender mais não resultou em diminuição da violência, ao contrário. Primeiro: a causa da violência não está relacionada somente à "pena" que será aplicada a quem cometeu um crime. Segundo: a prisão não melhora a sociedade nem as pessoas (SOARES, 2007).

De fato, o nosso sistema prisional não cumpre, como já demonstrado, todas as determinações legais, o que só piora as pessoas, com raras exceções.

Segundo Soares (2007, p. 12):

É por este motivo que também não é certo colocar adolescentes e adultos juntos no sistema prisional. O adolescente está numa fase especial da vida, em desenvolvimento, e por isso mais suscetível ao ambiente e às relações que o cercam. Quase todos os países do mundo tratam de forma diferenciada os adolescentes dos adultos. A redução da idade penal, então, não seria um avanço, e sim um retrocesso.

Vê-se que a discussão é ampla e envolve todos os entes da sociedade. Destarte, cabe a reflexão a respeito do assunto, uma vez que tudo indica que a simples redução da maioria penal não reduzirá os índices de violência.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Não há dúvidas de que a violência tem assustado toda a população de bem, fazendo com que os membros da sociedade clamem por medidas mais eficazes e mais rígidas para a repressão da criminalidade. De fato, o Brasil precisa melhorar suas políticas de segurança pública, mas não no sentido de alteração ou criação de leis penais, e sim no que diz respeito aos meios para o cumprimento da legislação existente, com investimentos que objetivem a melhoria ou a implementação de ferramentas eficientes, possibilitando o efetivo cumprimento das disposições estabelecidas nas diversas leis vigentes no país.

Vimos que o objetivo da pena de prisão, assim como a própria função da pena, é, além da punição, a prevenção, a reabilitação e a reinserção social do condenado, sendo que para isso a lei prevê métodos que possibilitem esse resultado.

Todavia, a realidade é diferente do que consta da letra da lei, uma vez que o Estado não oferece a estrutura necessária a viabilizar a conquista desse objetivo. Como demonstrado, o nosso sistema prisional é precário, deficiente e ineficaz. Não está em conformidade com as determinações legais, e, conseqüentemente, é incapaz de exercer a função social da pena.

Muitos pensam que não existem leis para menores infratores, fazendo com que boa parte da população suplique pela redução da maioria penal, imaginando que estes infratores poderão ser condenados e presos, sendo esta a solução para o problema. Contudo, deve-se ressaltar que a questão está no não cumprimento do que estabelece o Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual define o tratamento a ser dado a esses menores, até com penas privativas de liberdade, qual seja: a internação.

Se o ECA, em relação aos menores infratores, fosse aplicado com todos os recursos nele previstos, e mesmo assim não tivesse obtido resultado satisfatório, então, somente neste caso seria necessária a modificação da lei. Mudar algo que não foi testado plenamente por falta de recursos, não parece ser a medida mais adequada.

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê mecanismos diversos para os casos de atos infracionais cometidos por menores, sendo que somente com o reconhecimento do fracasso dessas medidas, as quais devem primeiro ser aplicadas com efetividade, é que se viabilizaria uma mudança mais radical na legislação, pois, como dito, não há como alegar a fragilidade ou a ineficácia dos dispositivos do referido Estatuto, se estes não foram aplicados em sua plenitude, por falta de estrutura oferecida pelo Estado.

Por outro lado, a inviabilidade da redução da maioria penal ante a atual situação do sistema prisional brasileiro está, por exemplo, na perda de tempo em gastar esforços para uma mudança da legislação - projetos de leis, acordos políticos, e questões constitucionais -, sendo que, ao que tudo indica, esta mudança não reduzirá a violência e a criminalidade, por outro lado, pode até aumentar o problema do Estado em relação ao sistema prisional que também precisa de uma reforma, demandando ainda mais gastos com presídios.

Com efeito, restou claro que o nosso sistema prisional está superlotado e precário, necessitando de grandes investimentos como reformas e construções de novos presídios e demais estabelecimentos previstos em lei. Assim, deve-se refletir sobre a seguinte questão: é mais fácil tratar dos adolescentes infratores isoladamente ou somá-los aos adultos, juntando todos em um único sistema?

Como visto, o índice de atos infracionais praticados por menores representa menos de 1% dos crimes praticados em todo Brasil. A quantidade de adolescentes internados também é equivalente a aproximadamente 4% do total de adultos presos. Tudo isso indica a maior viabilidade em investir nas disposições do ECA, criando, ampliando e melhorando as instituições e demais ferramentas para o cumprimento das medidas socioeducativas com mais qualidade e eficiência, visando recuperar pelo menos os jovens delinquentes, para que no futuro possamos viver uma realidade um pouco diferente.

Unir estes jovens infratores aos demais criminosos e não conseguir reabilitar nenhum ou muito pouco é um retrocesso evidente para o nosso país. Colocá-los junto com os adultos em um sistema precário e deficiente, além de influenciar negativamente na formação desses adolescentes, fazendo com que se desenvolvam em verdadeiros bandidos, é impossibilitar de vez a ressocialização de qualquer delinquente, seja ele adulto ou adolescente.

A sensação de impunidade experimentada pela sociedade em relação aos atos infracionais praticados por adolescentes se dá pelo fato de que não há recursos para o cumprimento das disposições constantes do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo que, porém, a simples redução da maioridade penal não resolverá o problema, podendo fazer desses menores infratores criminosos reincidentes.

Ressalto que a questão das medidas alternativas à prisão e/ou internação - prestação de serviços à comunidade, reparação do dano e advertências -, apesar de terem sua importância, e o dever de serem bem aplicadas, não foi objeto de aprofundamento deste trabalho, uma vez que medidas semelhantes existem também na legislação penal tradicional, não sendo novidade do ECA. Tanto para os adultos quanto para os menores, essas medidas e/ou penas alternativas devem ser aplicadas com responsabilidade e com o objetivo de reabilitação do apenado.

Porém, o clamor público diz respeito à prisão de menores que cometem atos infracionais equiparados a crimes graves. O foco principal quando se fala em redução da maioridade penal é no que diz respeito à prisão desses jovens infratores, uma vez que são os crimes com violência e grave ameaça praticados por eles que mais chocam a população, fazendo com que pugnem por uma mudança radical na lei penal. De fato, o impacto maior em uma mudança como esta gira em torno da possibilidade de segregação de menores juntamente com criminosos adultos. No entanto, essa mudança, conforme argumentado alhures, não demonstra plausível para a solução do problema.

Lado outro, a falha do Estado não deve ser suportada pela sociedade de bem, a qual não deve ficar a mercê de criminosos, sejam eles adultos ou adolescentes. É óbvio que o Estado deve oferecer aos cidadãos e, principalmente às crianças e aos adolescentes, educação de qualidade, saúde básica, lazer, cultura e uma forma digna de sobrevivência. No entanto, deve haver um trabalho paralelo de prevenção e punição, com investimento em centros de internação para menores em conflito com a lei, assim como qualquer outra medida necessária a viabilizar o cumprimento eficiente do que estabelece o Estatuto da Criança e do Adolescente quanto ao cumprimento das medidas socioeducativas impostas aos menores infratores.

Em suma, é mais viável, mais barato e mais proveitoso para o Estado, para os adolescentes e para a sociedade, que se invista em programas socioeducativos e em estruturas para recuperar os jovens que praticaram algum tipo de ato infracional, uma vez que colocar esses mais de 20 mil adolescentes no sistema prisional, o qual já possui um déficit de mais de 240 mil vagas, além de não resolver a situação da criminalidade juvenil, é aumentar e piorar de vez o caos existente.

6 REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARRUDA, Sande Nascimento de. Redução da maioria penal. **Revista Visão Jurídica**. São Paulo, ed. 49, 2010. Disponível em: <http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/49/reducao-maioridade-penal-proposta-reducionista-nao-resolve-o-problema-da-176494-1.asp>. Acesso em: 06/04/2014.

_____. Sistema Carcerário. **Revista Visão Jurídica**. São Paulo, ed. 59, 2011. Disponível em: <http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/59/sistema-carcerario-brasileiro-a-ineficiencia-as-mazelas-e-o-213019-1.asp>. Acesso em: 03/05/2014.

BENEVIDES, Paulo Ricardo. Superlotação x penas alternativas. **Revista Visão Jurídica**. São Paulo, ed. 59, 2011. Disponível em: <http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/59/superlotacao-x-penas-alternativas-213023-1.asp>. Acesso em: 04/05/2014.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral, 1**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. 872p.

BRASIL. Decreto-lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 31 de dezembro de 1940, p. 2391.

BRASIL. Ministério da Justiça. Departamento Penitenciário Nacional. **Sistema Integrado de Informações Penitenciárias - Infopen**, 2012. Disponível em: <http://portal.mj.gov.br/main.asp?View={D574E9CE-3C7D-437A-A5B6-22166AD2E896}&Team=¶ms=itemID={D82B764A-E854-4DC2-A018-450D0D1009C7};&UIPartUID={2868BA3C-1C72-4347-BE11-A26F70F4CB26}>. Acesso em 03/05/2014.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Habeas Corpus. Execução Penal. Regime de Cumprimento Semiaberto. Determinação de recolhimento do paciente a Centro de Detenção Provisória. Constrangimento ilegal. Ordem parcialmente concedida. I – Consignado no título executivo o regime semiaberto para o cumprimento da pena, cabe ao Estado o aparelhamento do Sistema Penitenciário para atender à determinação. II – Paciente que se encontra na iminência de sofrer coação ilegal, uma vez que foi determinado seu recolhimento a centro de detenção provisória. III – Ordem parcialmente concedida para garantir ao paciente que seja recolhido a estabelecimento adequado ao regime semiaberto e, à falta de vaga, para que aguardar em regime aberto. (HC 110772, Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 17/04/2012, Processo Eletrônico DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012 RB v. 24, n. 583, 2012, p. 53-55).

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 16 de julho de 1990, p. 13563.

BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil, de 25 de março de 1824. **Coleção das Leis do Império do Brasil de 1824**, Brasília, 25 de março 1824, p. 7.

BRASIL. Decreto 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica). **Diário Oficial da União**, Brasília, 09 de novembro de 1992, p. 15562.

BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, 13 de julho de 1984, p. 10227.

CARVALHO, Walkyria. Jovens infratores, o que fazer?. **Revista Visão Jurídica**. São Paulo, ed. 86, 2013. Disponível em: <http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/86/jovens-infratores-o-que-fazer-uma-ampla-analise-sobre-293277-1.asp>. Acesso em: 05/04/2014.

CONSELHO FEDERAL DA OAB. **Direitos humanos: um retrato das unidades de internação de adolescentes em conflito com a lei**. 2. ed. Brasília: [s.n.], 2006. 126p.

COSTA, Sylvio. Segundo Ministério da Justiça, menores cometem menos de 1% dos crimes no país. **Congresso em foco**, Brasília, 27 de fevereiro de 2014. Disponível em: <http://congressoemfoco.uol.com.br/noticias/segundo-ministerio-da-justica-menores-cometem-menos-de-1-dos-crimes-no-pais/>. Acesso em: 04/05/2014.

ELIAS, Roberto João. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva, 1994. 267p.

FALCONI, Romeu. **Sistema presidial: reinserção social?**. São Paulo: Ícone, 1998. 271p.

GOMES, Nelci. Todos os países que reduziram a maioria penal não diminuíram a violência. **Jusbrasil**, [s.l.], 04 de abril de 2014. Disponível em: http://nelcigomes.jusbrasil.com.br/noticias/116624331/todos-os-paises-que-reduziram-a-maioridade-penal-nao-diminuiram-a-violencia?utm_campaign=newsletter&utm_medium=email&utm_source=newsletter. Acesso em 05/05/2014.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. et. al. **Constituição Federal interpretada: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo**. Barueri: Manole, 2010. 1464p.

MARINELLI, Adriana. Precários e superlotados, centros de internação se tornam zonas de conflito. **Sindicado dos Delegados de Polícia do Estado de Goiás - SINDEPOL**, Goiânia, 2013. Disponível em: <http://sindepol.com.br/site/noticias/precarios-e-superlotados-centros-de-internacao-se-tornam-zonas-de-conflito.html>. Acesso em: 10/05/2014.

MASSON, Cleber Rogério. **Direito penal esquematizado - parte geral**. vol. 1. 4. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2011. 950p.

MIRABETE, Júlio Fabrini; FABRINI, Renato N. Manual de Direito Penal, volume: parte geral, arts. 1º a 120. 27. ed. rev. e atual. São Paulo: Atlas, 2011. 466p.

MIRANDA, Ricardo. Liberdade assistida. **Revista Visão Jurídica**. São Paulo, ed. 56, 2011. Disponível em: <http://revistavisaojuridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/56/artigo207310-4.asp>. Acesso em: 05/04/2014.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código penal comentado**. 2. ed. compacta. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. 764p.

PRADO, Luiz Regis. **Curso de direito penal brasileiro, parte geral: arts. 1º a 120**. 8. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008. 701p.

REDUÇÃO da maioria penal não resolve problema da violência, afirma Paim. **Agência Senado**, Brasília, 28 de março de 2014. Disponível em: <http://www12.senado.gov.br/noticias/materias/2014/03/28/reducao-da-maioridade-penal-nao-resolve-problema-da-violencia-afirma-paim>. Acesso em: 04/05/2014.

RELATÓRIO mostra superlotação nas unidades de internação para adolescentes. **Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP**, Brasília, 08 de agosto de 2013. Disponível em: <http://www.cnmp.mp.br/portal/noticia/3708-infancia-relatorio-mostra-superlotacao-insalubridade-e-fugas-nas-unidades-de-internacao-e-de-semiliberdade-para-adolescentes>. Acesso em: 10/05/2014.

SOARES, Renata (Coord.). **Redução da maioria penal: o que você precisa saber para entender que essa idéia não é boa**. Fortaleza: Tecnograf, 2007. 23p.

SILVA, Haroldo Caetano da. **Manual da Execução Penal**. Campinas: Bookseller, 2002. 368p.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de direito processual penal**. 8. ed. Salvador: JusPODIVM, 2013. 1392p.