

## Idéias em debate

# “Menores infratores e o presente do apóstolo”

“Tudo o que fizerdes a um destes menores, em meu nome, a mim o tereis feito.”  
(Mateus 25:40)

WILSON BARREIRA

Com este versículo, iniciava-se a “Carta de São Paulo”, moção de apoio às emendas supressivas ao art. 230, §3º, IV, do projeto de Constituição aprovado no primeiro turno.

Resultado de memorável encontro cívico, ocorrido na cidade de São Paulo, a “Carta”, com quase quinhentas assinaturas, subscrita por todos os Juizes e Curadores de menores das Varas Especiais da Capital, além dos juizes de menores da Vara Central e regionais de Santana, Santo Amaro, Jabaquara, Lapa, Penha, Tatuapé, Ipiranga, Itaquera e São Miguel Paulista, era ainda assinada por magistrados de segunda instância, membros do Ministério Público, advogados, educadores, técnicos das equipes interprofissionais, comissários de menores e voluntários menoristas em geral.

Endereçada ao presidente Ulysses Guimarães, recebida pessoalmente, deu certo eis que:

Superou a mais otimista expectativa e receptividade dada pela Assembléia Nacional Constituinte às emendas supressivas dos paulistas Hélio Rosas e Afif Domingos, assim como à “Carta de São Paulo”, documento histórico que alertou a Nação Brasileira para a atrocidade quase consumada, da tentativa de redução das crianças e adolescentes do Brasil à condição de réus para julgamento em processo com instrução contraditória.

Além de acatar as emendas, suprimindo do texto a instrução contraditória e a plenitude de defesa, erigiu a Constituinte à condição de princípio constitucional o caráter tutelar, vale dizer, protecionista da legislação menorista ordinária, impedindo assim, eventual tentativa de inclusão no Código de Menores, do nefasto julgamento processual para os infratores.

Cotejando-se a redação dada ao artigo 230, §3º, IV, no primeiro turno de votações com a que restou finalmente aprovada, por força das emendas apresentadas, constata-se a preocupação dos Constituintes em aclarar não só a inaceitação da instrução contraditória, como em especificar o atendimento aos menores infratores, segundo regras próprias de uma relação processual “sui generis”, como a resultante do artigo 15 do Código Menorista, com sua excepcional intervenção da autoridade administrativa, tornando obrigatória a defesa técnica por profissional habilitado.

Ilicito será, pois, entregar-se a lites ou meros práticos, a defesa e sustentação de argumentos para a indicação do adequado tratamento ressocializador, cabendo doravante esta importantíssima função técnica, exclusivamente, aos profissionais habilitados, o que, felizmente, já ocorre em São Paulo, onde as Varas de Menores dispõem de equipes técnicas que se integram às da Febem, compondo quadros de assistentes sociais, advogados, psicólogos, psiquiatras, pedagogos etc.

Para nós, em particular, causou enorme satisfação o acolhimento pelos demais constituintes das razões que oferecemos aos autores das emendas e que constituíram a exposição de motivos, nos seguintes termos:

“A inclusão da instrução contraditória, no procedimento para apuração de infração penal, atribuída aos menores de 18 anos, colide com o objetivo do atendimento judiciário (artigo 5º e 13º do Código de Menores), pressupondo uma lide, consubstanciada em inexistente conflito de interesses entre a sociedade de um lado e as crianças e adolescentes de outro lado”.

“Apesar da aparente proteção da norma que se pretende suprimir, pois que apresentada como garantia de ampla defesa à criança e ao adolescente, na verdade cria, ela, a acusação processual, hoje inexistente e que implica em se transformar o menor em réu de uma ação judicial que lhe será movida pelo Estado, contrariando a posição protecionista do Código de Menores.”

“A instrução contraditória, por pressupor bilateralidade com garantia de tratamento judiciário imparcial, desnatura o atendimento protecionista devido aos menores, consoante a legislação vigente que não será alterada com a nova Carta Magna (Constituição Federal, artigo 175, §4º, Código Penal, artigo 27 e Código de Menores, artigo 5º), conflitando, ainda, com as disposições da Declaração Universal dos Direitos da Criança, principalmente seu Princípio Segundo.”

“Os representantes do Poder Judiciário e do Ministério Público, juizes e curadores de menores, em sua melhor expressão, manifestaram-se contrários à instrução contraditória, porque vêm nela instrumento de opressão contra os interesses dos menores, que restarão inferiorizados numa relação processual frente ao Estado.”

“As crianças e os adolescentes têm o direito de não ser processados e julgados pela prática de atos contrários à ordem legal, em razão da inimizabilidade que lhes é assegurada, inclusive, nesta mesma Constituição que ora estamos legando à Nação Brasileira (art. 231).”

“Assim, a instrução contraditória deve ser suprimida, a fim de que prevaleçam as disposições do Código de Menores (Lei 6.697 de 10.10.1979), que efetivamente melhor atendem os interesses das crianças e adolescentes do Brasil.”

As considerações publicadas, sob o título “Menores Infratores e o Presente de Grego” (O Estado de S. Paulo, 26.07.88, pág. 43), nossa modesta contribuição, ao lado do judicioso trabalho do Curador de Menores Paulo Roberto Grava Brazil, intitulado “O menor e o contraditório”, foram somar-se às lições do ilustre professor Alyrio Cavallieri, endereçadas por cartas e telegramas a todos os constituintes, culminando por possibilitar ampla discussão pelos parlamentares, que, reexaminando a matéria, descartaram de vez a equivocada inclusão do contraditório e ampla defesa, do procedimento judiciário relativo aos menores infratores.

Para os profissionais do direito que atuam nesta área, a deliberação da Constituinte no segundo turno, suprimindo o contraditório e a amplitude de defesa, não causou surpresa porque a eliminação apenas corrigiu o erro cometido e tais correções eram esperadas, vez que anunciadas pelo presidente Ulysses Guimarães, em memorável discurso à Nação.

Contudo, surpreendente foi a proibição contida na nova redação, de inserção dessas matérias na legislação ordinária, com a elevação à categoria de dogma constitucional do caráter protecionista do atendimento judiciário.

Tranquilizamo-nos, finalmente, porque o legislador constituinte reagiu do mesmo modo que reagiram notáveis juristas patricios, quando receberam nosso trabalho intitulado “Nem direitos de adultos e conseqüentemente obrigações e sanções para menores infratores, mas sim, tratamento eficaz”, um brado de alerta escrito em outubro de 1986, de onde destacamos o seguinte trecho:

“Os que conhecem os princípios do Direito do Menor, no tocante ao trato dos infratores, sabem que ali inexistente conflito de interesses, qualificado por uma pretensão insatisfeita, resistida ou não, isto é, não há lide.”

“Destarte, não há processo no sentido técnico-jurídico do termo, mas sim mera sindicância, onde se objetiva, com respaldo técnico-pericial, conhecer o perfil personalístico do portador de desvio de conduta, ou envolvimento em infração penal, para o fim de ministrar-lhe a medida adequada — advertência, liberdade assistida, ou internação — sempre sem qualquer caráter punitivo, apenas reeducativo.”

“Ora, é evidente que não existindo conflito de interesses a ser dirimido judicialmente, ausente o instituto de direito adjetivo da citação, não há que se falar em relação processual, inexistindo ação e partes a buscarem a entrega da prestação jurisdicional.”

A relação processual a que aduz o novo dispositivo constitucional, obviamente, é aquela “sui generis”, do Direito Menorista, na qual não há partes, autor e nem réu, relacionando-se todos os interessados em nível de igualdade — Curador de Menores, pais ou responsável, procurador, autoridades administrativas — com a autoridade judiciária que atua, exclusivamente, no interesse

do menor, inexistindo imparcialidade do juiz, nesse procedimento.

Impossível portanto cogitar-se de instrução contraditória, quando se sabe que o princípio do contraditório é inseparável dos demais princípios processuais, inaplicáveis, na espécie, face os objetivos do procedimento especial menorista, integrado em ato impróprio de jurisdição.

Portanto, reabilitou-se inteiramente o Legislador Constituinte, ao refazer o dispositivo questionado, harmonizando-o às “Recomendações do XII Congresso da Associação Brasileira de Juizes e Curadores de Menores”, realizado no Recife de 23 a 27 de novembro de 1987, assim editadas:... “6º — que juiz, curador, procurador e técnicos procurem obter, sempre que possível, a adesão do menor, sua família ou responsável à medida que tenha sido imposta;

7º — que juiz, curador e procurador (advogado) formem conjunto harmônico na defesa do melhor interesse do menor. As discordâncias doutrinárias e oriundas da discussão dos fatos do processo não devem desenvolver-se na pre-

sença do menor. A decisão deverá, na medida do possível, representar uma posição de consenso, a fim de que o menor não veja, na eventual discordância dos adultos, aprovação ao ato que o levou à presença da Justiça.

8º — que os juizes incentivem a realização de reunião multidisciplinar, com a presença do curador e técnicos para a discussão de casos graves;

9º — que os procedimentos que visem à integração sócio-familiar do menor (Arts. 13 e 15 do Código de Menores) tenham tratamento processual prioritário absoluto, sem qualquer entrave burocrático.”

Ao reafirmar a Constituinte que o atendimento aos menores envolvidos em atos infracionais continuará a cargo do juiz de menores, que disporá das normas protecionistas da legislação tradicionalmente tutelar, garantiu-se às crianças e adolescentes, além do pleno e formal conhecimento dos fatos do procedimento, a integral defesa dos seus interesses pelo representante do Ministério Público, o curador de menores.

Eliminando a infeliz expressão “ato

contrário à ordem legal”, a Constituinte assegurou às crianças e adolescente a garantia de não serem submetidos a julgamento em processo de adultos, pela prática de travessuras, próprias da idade, o que já seria motivo mais que suficiente para rejúbilo de toda a sociedade brasileira.

Mas, como vimos, foi além o legislador constituinte, felizmente.

Prevaleceu o bom senso e afastou-se definitivamente a insólita idéia que representava a maior crueldade praticada contra as crianças e jovens do Brasil, ou seja, a de transformá-los em réus acusados pelo Promotor de Justiça.

Os menoristas agradecem e se congratulam com os constituintes pelo “presente”, finalmente dado às crianças e adolescentes, assim traduzido nas faixas e cartazes que ornamentaram o “Encontro de São Paulo”.

Atendimento e Proteção: Sim.  
Processo e julgamento contraditório: Não — Nunca mais!

Wilson Barreira é o juiz titular da 1ª Vara Especial de Menores da Capital de São Paulo