

NOTA DA COMISSÃO ESPECIALIZADA DE PROMOÇÃO E DEFESA DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DO CONDEGE reiterando posicionamento contrário a qualquer proposta de redução da maioria penal

A Comissão Especializada de Promoção e Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente do Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais (CONDEGE), reportando-se às notas divulgadas em 2015 (nota pública e nota técnica em anexo), vem se posicionar de forma intransigente contra propostas de emenda à Constituição que pretendem a redução da maioria penal.

Apesar dos avanços normativos no Brasil, a começar pela Constituição da República, que mudou o paradigma da situação irregular para a proteção integral, é com grande pesar que constatamos uma cidadania que não saiu do papel, sendo a violação de direitos fundamentais de crianças e adolescentes uma grave questão que o Estado, a família e a sociedade precisam enfrentar para cumprir a promessa constitucional de garantir direitos.

O mapa da violência mostra o grande número de homicídios de crianças e adolescentes¹, com 28 mortes diariamente no Brasil. É dever funcional dos defensores públicos defender de forma intransigente os direitos de crianças e adolescentes, bem como defender a existência de um sistema de responsabilização de adolescentes a quem se atribui ato infracional de acordo com o previsto na legislação especial, que considera os princípios constitucionais de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento quando da aplicação de medidas privativas de liberdade (artigo 227, § 3º, V, da Constituição da República).

1 Pode ser vista a enorme concentração de mortalidade nas idades jovens, com pico nos 20 anos de idade, quando os homicídios por AF atingem a impressionante marca de 67,4 mortes por 100 mil jovens. Mas a escalada de violência começa nos 13 anos de idade, quando as taxas iniciam uma pesada espiral, passando de 1,1 HAF, nos 12 anos, para 4,0, nos 13 anos, quadruplicando a incidência da letalidade e crescendo de forma contínua até os 20 anos de idade. Também vemos, pela Tabela 8.1, que todo o peso da vitimização das armas de fogo recai na faixa jovem, faixa na qual, preferencialmente, são descarregadas as balas dessas armas. http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2016/Mapa2016_armas_web.pdf

Além de ferir cláusula pétrea, por ser o artigo 228 uma garantia individual, qual seja a inimizabilidade aos menores de 18 anos, verifica-se ofensa aos princípios acima referidos, o que também afronta instrumentos internacionais ratificados pelo Brasil, a exemplo da Convenção sobre Direitos da Criança da ONU, que prevê que o país não pode mudar a legislação para piorar a situação dos adolescentes, sendo certo que a Convenção prevê alcance da maioridade aos 18 anos, período em que considera tratar-se de crianças.

Esse posicionamento foi referendado no VI Congresso Nacional de Defensores Públicos da Infância e da Juventude, realizado na cidade de Salvador entre os dias 04 e 06 de outubro de 2017, conforme constou na Carta de Salvador.

Cabe destacar a assinatura da Carta de Estratégia para proteção integral de crianças e adolescentes pelo Poder Judiciário, através do CNJ, da Defensoria Pública, por meio do Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais (CONDEGE), do Ministério Público, através do CNMP, e o Poder Executivo Federal através de diversos ministérios, em especial a Secretaria de Direitos Humanos, que detinha *status* de Ministério.

Não precisamos de mudança na Constituição ou na lei, mas de aperfeiçoamento do sistema socioeducativo, conforme compromisso assumido pelas autoridades signatárias da referida carta.

O apelo da mídia e parte da chamada opinião pública pelo recrudescimento da legislação de forma a antecipar a idade de imputabilidade penal não resiste a qualquer dado estatístico, bastando verificar o número da população carcerária adulta e de adolescentes privados de liberdade no Brasil.

Não se pode permitir que o medo da violência sirva de fundamento para a tomada de medidas autoritárias que reforcem preconceitos, posições reacionárias e atitudes de intolerância, como a presente, a qual acaba por representar um retrocesso nos direitos e garantias das crianças e dos adolescentes.

Por sua vez, os adolescentes e jovens têm sido as maiores vítimas da violência, em especial a violência letal, representando o homicídio 36,5% das causas de morte entre a população jovem.

Todos nós, atores do Sistema de Garantia de Direitos, tal como previsto no artigo 86 da Lei 8069/90, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, temos como ponto de consenso que já existe um sistema especial para responsabilização de

adolescentes que são acusados da prática de atos infracionais, terminologia utilizada pela legislação especial quando se trata de crime cometido por pessoa desde 12 anos de idade até a véspera dos 18.

Por tais motivos, diversas entidades já se manifestaram publicamente contra a redução da maioridade penal, a exemplo do CONDEGE (Colégio Nacional dos Defensores Públicos Gerais), ANADEP (Associação Nacional dos Defensores Públicos), CONANDA (Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente) ABMP (Associação Brasileira de Magistrados, Promotores e Defensores Públicos), RENADE (Rede Nacional de Adolescentes em Conflito com a Lei), UNICEF (Fundo das Nações Unidas para a Infância), ANCED (Associação Nacional dos Centros de Defesa), CNBB (Conferência Nacional dos Bispos do Brasil), o Instituto Sou da Paz.

Também a procuradora do Estado de São Paulo, professora de Direito da PUC/SP, ex-secretária nacional de direitos humanos, e atualmente membro da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, Flávia Piovesan, se manifestou através de artigo publicado em jornal em 2015².

O que precisamos é cumprir a lei, implementando as políticas de atendimento a direitos de crianças e adolescentes na proteção básica e especial, através do acesso aos direitos fundamentais que deveriam ser respeitados com prioridade absoluta pela família, pela sociedade e pelo Estado, tal como determina o artigo 227 da Constituição da República, além de protegê-los contra todas as formas de violência.

No caso de prática de ato infracional não existe impunidade em se tratando de adolescente, mas um sistema de responsabilização considerando o princípio constitucional da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, previsto no artigo 227, § 3º, V da Constituição de 88, que na célebre sessão de promulgação no dia 05 de outubro foi denominada pelo saudoso Deputado Ulisses Guimarães como Constituição Cidadã.

Não podemos confundir inimizabilidade penal e previsão de um sistema de responsabilização através de legislação própria com impunidade.

No excelente artigo sobre o tema, os doutores Ana Christina Brito Lopes e Alexandre Morais da Rosa³, depois de fazer um resgate histórico sobre a maioria penal na legislação brasileira, conclui pela impossibilidade de sucesso da proposta destacando como fundamentos:

Além dos equívocos históricos da redução da idade penal, dois outros fatores precisam ser convocados para o debate. O primeiro é o de que o sistema de controle penal, na lógica neoliberal (Hayek, Friedman), precisa garantir a ordem do “mercado”, excluindo todas as “externalidades”, isto é, os não consumidores, justificando, assim, o agigantamento do Sistema de Controle, o qual, todavia, não se reduz ao direito penal *stricto sensu*, pois arregimenta os diversos programas de assistência social (bolsa escola, bolsa família, bolsa controle social), bem disse Vera Malaguti. Importando-se teorias de última moda e totalitárias (Teoria das Janelas Quebradas, Direito Penal do Inimigo, Tolerância Zero – que pode ser lido como Intolerância, porque se a tolerância é igual a zero é nula) acaba-se fomentando um Estado Policial, de um lado, e mínimo, de outro. O resultado é a reiteração de violações aos Direitos Fundamentais (Ferrajoli). Em nome da segurança pública, sob o “discurso do medo”, as barreiras privadas restam rompidas, tornando-se tudo da esfera pública e objeto de controle social. Estamos em 1984, de Orwell. A redução da idade representa, assim, uma saída equivocada dos “refugos do mercado” que ao invés de serem “resgatados” são “violentados” sob o pálio da lei. O segundo argumento é o de que há um impeditivo constitucional. Além de ser uma cláusula pétrea (CR, art. 60, IV)[7], ou seja, impossível de modificação pelo constituinte derivado, a cláusula da idade penal (18 anos), implicou no estabelecimento de um direito subjetivo inscrito na tradição. Logo, sua modificação significaria o que J.J. Gomes Canotilho chama de “Proibição de Retrocesso Social”[8], a saber: “*A ideia aqui expressa também tem sido designada como proibição de ‘contra-revolução social’ ou da ‘evolução reaccionária’.*” Inscrição no contexto brasileiro um marco divisório da responsabilização, a redução implicaria em retrocesso social, cuja factibilidade encontra barreira na Teoria da Constituição de viés democrático.

A proposta de redução da maioria penal, além de inconstitucional, é também incivil, por representar retrocesso no marco civilizatório que foi a Constituição de 1988.

Primeiro o Estado Brasileiro precisa cumprir o compromisso, nas diversas esferas de Poder Executivo, de garantir direitos a crianças, adolescentes e jovens com prioridade absoluta, conforme consta do artigo 227 da Constituição da República, para depois, talvez, no país ideal, em que crianças, adolescentes e jovens tenham direito à vida, à saúde, à educação, à convivência familiar e comunitária, dentre outros, além de ser colocado a salvo de toda forma de negligência, discriminação, violência, exploração, crueldade e opressão, poderemos iniciar algum debate sobre qualquer proposta de reduzir a idade de imputabilidade penal.

Enquanto não efetivar direitos fundamentais de crianças, adolescentes e jovens com prioridade absoluta, inclusive destinação orçamentária privilegiada nas áreas relacionadas à proteção da infância e juventude (artigo 4º, parágrafo único, alínea *d*, da Lei 8069/90), reduzindo a letalidade desses sujeitos de direitos e garantindo acesso às políticas públicas nas áreas da educação, saúde, habitação, assistência aos desamparados, e garantir a convivência familiar e comunitária, sendo o número de crianças institucionalizadas por falta de família muito superior aos adolescentes privados de liberdade no sistema socioeducativo, não se pode levar a sério qualquer proposta de redução da maioridade penal.

É preciso mencionar que dados estatísticos demonstram que crianças e adolescentes têm sido ao longo do tempo, inclusive na atualidade, muito mais vítimas de crimes do que autores de ato infracional, em especial de natureza grave como é o homicídio (menos de 1% de autoria e mais de 36% de vítimas).

A nota técnica emitida pelo IPEA em 2015 é bastante elucidativa a esse respeito⁴.

Precisamos somar esforços, poder público e sociedade civil organizada, inclusive os meios de comunicação, para fazer valer os direitos de crianças e adolescentes, e não de rebaixamento da maioridade penal.

A proposta que fazemos é abertura do diálogo e, como sugestão, uma expedição para conhecer as instituições de privação de liberdade nos estados da Federação e perceber o quanto

4

falta para garantir condições adequadas para ressocialização nas unidades do sistema socioeducativo, não sendo solução o ingresso mais cedo no sistema penitenciário.

Os adolescentes precisam de respeito e oportunidade, não de redução da maioria; de saúde, educação e dignidade, e não cada vez mais cedo estar atrás de uma grade.

A Defensoria Pública, como Instituição que atende a grande maioria dos adolescentes, com a experiência na atuação e verificando a grande vulnerabilidade social de quem se encontra no sistema socioeducativo, não pode conceber a hipótese de transferir a responsabilidade penal juvenil, que existe através de um sistema de responsabilização especial, para o sistema penitenciário, o que representaria grande retrocesso e afronta a direitos fundamentais.

Espera-se que haja a devida ponderação para não se consumir essa grave lesão a direitos e lamenta-se profundamente o desvio de foco do debate da efetivação de direitos para o retrocesso jurídico e social.

Cabe destacar que o artigo 227 é considerado por jurista respeitável, Emílio García Mendez, que esteve presente no VI Congresso Nacional de Defensores Públicos da Infância e da Juventude e acompanhou no Brasil, como consultor do UNICEF, a etapa seguinte à aprovação do Estatuto da Criança e do Adolescente, como “síntese admirável da Convenção da ONU sobre Direitos da Criança, que circulava em forma de anteprojeto entre o legislador constituinte”.

Que não seja o Brasil mundialmente reconhecido como país que retrocedeu após a Constituição de 88, tão saudada como cidadã naquela sessão histórica de sua promulgação, que completou 29 anos no dia 05 de outubro.