

AS 5 (CINCO) MEDIDAS EM DEFESA DE DIREITOS E GARANTIAS DO ADOLESCENTE EM CONFLITO COM A LEI

Em meio a um cenário nacional que vem discutindo a alteração do texto constitucional, através da PEC 171/1993, para reduzir a maioria penal, bem como a alteração do próprio Estatuto da Criança e do Adolescente, através de inúmeros projetos de lei em apenso ao PL 7.197/2002, com objetivo de aumentar o tempo máximo de internação de adolescentes em conflito com a lei, necessário se faz rediscutimos o sistema como um todo e não de forma pontual, sob pena de desvirtuarmos a natureza das medidas socioeducativas, transformando-as em meramente punitivas, afastando-se, desta forma, do paradigma da proteção integral introduzido no nosso ordenamento jurídico a partir da Constituição de 1988.

Nesse contexto, a ANADEP (Associação Nacional de Defensores Públicos), através da sua Comissão da Infância e Juventude, no intuito de aprofundar o debate posto, apresenta propostas de alteração no sistema de reponsabilidade do Estatuto da Criança e do Adolescente, entendendo que o adolescente em conflito com a lei é um sujeito de direitos, devendo-se assegurar, portanto, o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal.

1- PRAZO MÁXIMO PARA JULGAMENTO DOS RECURSOS

A sugestão é alterar o Estatuto introduzindo dispositivo legal que determine um prazo máximo para o julgamento dos recursos relativos ao procedimento de apuração de ato infracional, em analogia ao que já determina o próprio ECA nos artigos 108 e 183 ¹em relação a internação provisória.

Importante pontuar que os tribunais têm relativizado cotidianamente o princípio da presunção da inocência, determinando a execução provisória, mesmo das sentenças de 1º Grau, sob a justificativa da necessidade de intervenção precoce. Contudo, a demora no julgamento dos recursos faz com que estes acabem perdendo o próprio objeto, pois não é raro que o jovem cumpra o seu período de internação estando ainda pendente o julgamento de seu recurso.

¹ Art. 108. A internação, antes da sentença, pode ser determinada pelo prazo máximo de quarenta e cinco dias.

Art. 183. O prazo máximo e improrrogável para a conclusão do procedimento, estando o adolescente internado provisoriamente, será de quarenta e cinco dias.

Assim, entendendo que paralelamente a intervenção precoce necessitamos assegurar garantias constitucionais como presunção de inocência, devido processo legal, contraditório, ampla defesa e duração razoável do processo, propomos que seja determinado o prazo máximo de 90 (noventa dias) para o julgamento do recurso como tempo razoável para que se garanta o duplo grau de jurisdição. Sendo verificado o excesso do referido prazo, o adolescente deverá aguardar em liberdade, não sendo justo este jovem arcar com a desídia da máquina estatal na tramitação do feito.

PROPOSTA LEGISLATIVA: ACRESCENTAR AO ARTIGO 198 DO ESTATUTO O INCISO IX COM A SEGUINTE REDAÇÃO: O PRAZO MÁXIMO PARA O JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO É DE 90 (NOVENTA) DIAS, ESTANDO O ADOLESCENTE EM EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA SENTENÇA.

2- INTRODUÇÃO DA AUDIÊNCIA DE CUSTODIA AO PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DE ATO INFRAACIONAL

A Audiência de custódia, já integrada ao sistema penal brasileiro por meio da Resolução 213/2015 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), reconhece normativa internacional da qual o Brasil é signatário, garantindo que o preso em flagrante seja obrigatoriamente apresentado a autoridade judicial competente em até 24 (vinte e quatro) horas.

Todavia, apesar do avanço civilizatório com a efetivação da audiência de custódia, constatamos que o adolescente em conflito com a lei foi alijado desse processo, não se abrangendo até o momento a garantia de apresentação em até 24 (vinte e quatro) horas a autoridade judicial ao procedimento de apuração de ato infracional, conferindo tratamento mais gravoso ao adolescente em relação ao adulto, o que significa aberração violadora tanto da normativa internacional quanto pela legislação interna.

Ressalte-se, inclusive, que já tramita junto ao Congresso Nacional o Substitutivo ao PL 5.876/2013 e o PL 7.908/2017, ambos com o objetivo de introduzir a audiência de custódia ao sistema de responsabilização do Estatuto.

A audiência de custódia substituiria o atual modelo de oitiva informal previsto no artigo 179² do Estatuto, que tem natureza inquisitiva, uma vez que não assegura a presença obrigatória de contraditória através de defesa técnica.

Desta forma, propomos que os mencionados projetos de lei sejam discutidos em conjunto com as propostas que visam recrudescer o sistema de responsabilização do

² Art. 179. Apresentado o adolescente, o representante do Ministério Público, no mesmo dia e à vista do auto de apreensão, boletim de ocorrência ou relatório policial, devidamente autuados pelo cartório judicial e com informação sobre os antecedentes do adolescente, procederá imediata e informalmente à sua oitiva e, em sendo possível, de seus pais ou responsável, vítima e testemunhas.

adolescente, assegurando assim direitos já garantidos ao adulto penalmente imputável, uma vez que o adolescente é também sujeito de direitos.

PROPOSTA LEGISLATIVA: MODIFICAR O ARTIGO 172 DO ESTATUTO QUE PASSARÁ A TER A SEGUINTE REDAÇÃO: O ADOLESCENTE APREENDIDO EM FLAGRANTE DE ATO INFRACIONAL SERÁ, OBRIGATORIAMENTE, APRESENTADO EM ATÉ 24 (VINTE E QUATRO) HORAS APÓS A REALIZAÇÃO DA APREENSÃO, À AUTORIDADE JUDICIAL COMPETENTE, E OUVIDA SOBRE AS CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE SE REALIZOU SUA PRISÃO OU APREENSÃO

3- IMPLEMENTAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EXCEPCIONALIDADE PARA ATOS INFRACIONAIS MENOS GRAVES DIANTE DE UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS SUPERLOTADAS

É notório que existe no Brasil uma crise de implementação do Estatuto da Criança e do Adolescente, incluindo o sistema socioeducativo, com ausência de políticas públicas que efetivem a prioridade absoluta garantida na Constituição Federal, o que tem como consequência a precarização dos programas de atendimentos, afastando-se a medida da sua finalidade ressocializadora.

Nesse contexto, inclusive, foi introduzida ao ordenamento a Lei 12.594/12, que buscou otimizar a execução das medidas socioeducativas com a instituição do SINASE (Sistema Nacional Socioeducativo), porém até o momento ainda convivemos com unidades cada vez mais superlotadas, condições de cumprimento sub-humanas, o que impede que se realize um trabalho pedagógico efetivo para ressocialização dos jovens.

Entendendo essa realidade, precisamos debater mecanismos para minorar os efeitos perversos da precarização do sistema socioeducativo, que acaba por impedir que toda uma geração de jovens inseridos nessas unidades possa ter o direito a um futuro melhor, já que a violação dos direitos mais básicos acaba por inseri-los na realidade infracional e, posteriormente, no sistema socioeducativo, onde acabam por ter tantos outros direitos violados.

Assim, buscando reduzir os danos de um sistema caótico, propomos que, diante de uma condição de constatada superlotação da unidade de internação, o adolescente que cumpre medida socioeducativa por ato sem violência ou grave ameaça fosse encaminhado para um regime mais benéfico, tendo em vista que são atos infracionais considerados menos graves, podendo ser realizado um trabalho pedagógico mais efetivo em outros programas de atendimento, concretizando assim o princípio da excepcionalidade que rege a internação.

Lembremos que já existe previsão similar no artigo 49, inciso II ³da Lei 12.594/12, que determina a inclusão em meio aberto do adolescente condenado por ato infracional sem violência ou grave ameaça quando inexistir vaga para cumprimento de medida privativa de liberdade no seu local de residência.

PROPOSTA LEGISLATIVA: ACRESCENTAR AO ARTIGO 49 DA LEI 12.594/12 O INCISO IX COM A SEGUINTE REDAÇÃO: SER INSERIDO EM PROGRAMA DE ATENDIMENTO MAIS BENÉFICO QUANDO INEXISTIR VAGA DISPONÍVEL PARA CUMPRIMENTO DA RESPECTIVA MEDIDA EM UNIDADES SOCIOEDUCATIVAS COM A CAPACIDADE MÁXIMA ATINGIDA, EXCETO QUANDO O ATO TENHA SIDO PRATICADO COM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA A PESSOA.

4- PROIBIÇÃO DO TRATAMENTO MAIS GRAVOSO AO ADOLESCENTE NO MOMENTO DA APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA

Apesar do alarde que se faz com relação ao adolescente em conflito com a lei, que procura confundir os conceitos de imputabilidade e impunidade, criando uma sensação falsa de que o jovem não é responsabilizado, é comum no cotidiano forense das varas de infância e juventude do país casos onde há tratamento punitivo maior ao adolescente do que ao adulto nas mesmas condições.

O Estatuto quando dispõe sobre a aplicação da medida optou por dar ao magistrado uma subjetividade na escolha mais adequada para que este tivesse o poder de concretizar o princípio da excepcionalidade das medidas privativa de liberdade. Contudo, a falta de baliza concreta tem aberto espaço para decisões judiciais arbitrárias e aberrantes com aplicação de medidas socioeducativas de forma mais severa do que um adulto nas mesmas condições.

Ante o exposto, necessário se faz um dispositivo legal que determine de forma clara que é vedado a aplicação de medida socioeducativa quando, por analogia, a dosimetria da pena para um adulto indique um regime de cumprimento mais favorável.

Saliente-se que a normativa internacional, através do item 54 ⁴das Regras Mínimas das Nações Unidas Para Prevenção da Delinquência Juvenil (Regras de RIAD), bem como o

³ Art. 49. São direitos do adolescente submetido ao cumprimento de medida socioeducativa, sem prejuízo de outros previstos em lei: (...) II - ser incluído em programa de meio aberto quando inexistir vaga para o cumprimento de medida de privação da liberdade, exceto nos casos de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa, quando o adolescente deverá ser internado em Unidade mais próxima de seu local de residência;

⁴ 54. Com o objetivo de impedir que se prossiga à estigmatização, à vitimização e à incriminação dos jovens, deverá ser promulgada uma legislação pela qual seja garantido que todo ato que não seja considerado um delito, nem seja punido quando cometido por um adulto, também não deverá ser considerado um delito, nem ser objeto de punição quando for cometido por um jovem.

ordenamento interno por meio do artigo 35, inciso I⁵ da Lei 12.594/12, e também da Resolução nº 119 do CONANDA, já traz previsões no sentido de coibir um tratamento mais gravoso ao adolescente.

PROPOSTA LEGISLATIVA: ACRESCENTAR AO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE O ART.108-A COM A SEGUINTE REDAÇÃO: É VEDADO APLICAR MEDIDA SOCIOEDUCATIVA EM REGIME DE CUMPRIMENTO MAIS SEVERO DO QUE O APLICÁVEL AO ADULTO NAS MESMAS CONDIÇÕES, CONSIDERANDO ANALOGICAMENTE TODOS OS BENEFÍCIOS DA LEGISLAÇÃO PENAL E PROCESSUAL PENAL.

5- ADEQUAÇÃO DO RITO PARA OITIVA DO ADOLESCENTE AO FINAL DO PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL

No atual modelo adotado pelo Estatuto o primeiro ato do procedimento de apuração de ato infracional é a oitiva do adolescente e seu representante legal, sendo designada, se necessária, audiência de continuação para instrução do feito, onde serão produzidas as provas do processo.

Nesse ponto, necessário pontuar que o Estatuto entrou em vigor em 1990, reproduzindo um rito processual similar ao processo penal comum, onde à época tinha o interrogatório do réu também como o primeiro ato do procedimento criminal.

Contudo, a partir da entrada em vigor a lei 11.719/2008, que alterou o Código de Processo Penal, o interrogatório do réu passou a ser reconhecido não só com meio de prova, mas também como meio de defesa do acusado, sendo deslocado para o último momento da instrução do feito, em cumprimento aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Assim, não podemos deixar de reconhecer que atualmente o adulto tem tratamento mais benéfico, tendo respeitado o direito de ser ouvido por último no processo, o que não é garantido ao adolescente em conflito com a lei, em evidente violação a sistemática da proteção integral que reconhece o jovem como sujeito de direitos, vedando o tratamento mais gravoso ao adolescente, resquício do menorismo que vigeu no país por muitas décadas.

Desta forma, com intuito de atualizar o texto do Estatuto frente as garantias presentes no Código de Processo Penal, assegurando assim os valores constitucionais do devido

⁵ Art. 35. A execução das medidas socioeducativas reger-se-á pelos seguintes princípios: I - legalidade, não podendo o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto;

Comissão da Infância e Juventude



processo legal, contraditório e ampla defesa, reconhecendo que a oitiva do adolescente é um meio de defesa e como tal deve ser exercido nos termos do sistema acusatório vigente, propomos a adequação do procedimento de apuração de ato infracional para que o interrogatório seja realizado ao final da audiência de instrução, após a oitiva das testemunhas de acusação e defesa.

PROPOSTA LEGISLATIVA: MODIFICAR OS ARTIGOS 184 E SEGUINTE DO ESTATUTO PARA DETERMINAR A OITIVA DO ADOLESCENTE APÓS A PRODUÇÃO DE TODAS AS PROVAS, AO FINAL DA INSTRUÇÃO DO PROCEDIMENTO.