

Adolescentes em conflito com a lei: sujeitos de quais direitos?

Flávia de Freitas Cabral

O objetivo deste ensaio é analisar a lacuna existente entre a legislação brasileira, que conferiu o *status* de sujeito de direito a todas as crianças e adolescentes com base na doutrina de proteção integral, e a fundamentação utilizada pelos operadores de justiça nos processos de apuração de atos infracionais¹ que resultaram no decreto de privação de liberdade dos adolescentes. A argumentação terá como base os dados coletados em pesquisa na Vara Regional de Atos Infracionais da Infância e da Juventude - VRAIJ² do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e no Núcleo de Atendimento Inicial da Unidade de Atendimento Integrado - NAI/UAI-DF em relação às apreensões em flagrante que resultaram na internação provisória³ de adolescentes pela prática de atos infracionais no ano de 2018.

De acordo com o levantamento realizado pelo Conselho Nacional de Justiça, em 2018, o Distrito Federal ocupava o 9º lugar no *ranking* de internações provisórias de adolescentes no país. E era a segunda unidade da federação com a maior quantidade de adolescentes em privação de liberdade, tendo em média 22 adolescentes apreendidos a cada 100 mil habitantes. Os dados sistematizados pelo NAI/UAI-DF⁴, apontam que no ano de 2018, foram apreendidos em

¹ Ato infracional é a conduta da criança e do adolescente que pode ser descrita como crime ou contravenção penal (ECA, art. 103).

² A Vara Regional de Atos Infracionais da Infância e da Juventude do Distrito Federal processa e julga os feitos relativos aos adolescentes envolvidos na prática de atos infracionais nas regiões administrativas do Distrito Federal: Samambaia, Taguatinga, Recanto das Emas, Ceilândia, Brazlândia, Vicente Pires e Águas Claras.

³ A internação provisória é decretada, antes da sentença, pelo prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias e possui natureza jurídica de medida cautelar privativa de liberdade realizada com fundamento na necessidade imperiosa da medida, quando, pela “gravidade do ato infracional e sua repercussão social, deva o adolescente permanecer sob internação para garantia de sua segurança pessoal ou manutenção da ordem pública” (art. 108, caput e parágrafo único, e art. 174 do ECA).

⁴ Os dados do NAI/UAI-DF representam o atendimento inicial, antes mesmo de proferida a sentença ou extinção da medida socioeducativa.

flagrante 3.291 adolescentes no Distrito Federal, sendo que 1.591 tiveram a internação provisória decretada, o que corresponde a 48,34% do total. Enquanto isso, 31,36% foram liberados após decisão judicial, 19,84% receberam a remissão judicial com a aplicação de medidas socioeducativas em meio aberto e 0,45% receberam outras medidas ou aguardavam decisão.

No Distrito Federal, após a apreensão em flagrante pela polícia militar, o adolescente é levado a uma das unidades da Delegacia da Criança e do Adolescente para registro do boletim de ocorrência e lavratura do Procedimento de Apuração de Ato Infracional – PAAI, que possui função e características similares ao inquérito policial. Após a conclusão da fase policial, se o adolescente não for liberado ao responsável legal na própria delegacia, ele será encaminhado ao Núcleo de Apoio ao Atendimento Integrado Judicial ao Adolescente em Conflito com a Lei (NAIJUD)⁵, nos dias úteis, que será o Juízo responsável por proferir a decisão de internação provisória pelo prazo máximo de até 45 (quarenta e cinco) dias ou de liberação do adolescente⁶, após a oitiva informal que é realizada por promotores do Ministério Público. Nos dias não-úteis, o adolescente é encaminhado ao Núcleo Permanente de Plantão (NUPLA)⁷ no qual o juiz plantonista será responsável pela referida decisão. Em casos excepcionais, a decisão poderá ser proferida pelos juízes das Varas da Infância e da Juventude ou da Vara de Execução de Medidas Socioeducativas do Distrito Federal.

⁵ Compete ao NAIJUD, entre outras atribuições, verificar a regularidade do auto de apreensão em flagrante dos adolescentes aos quais se atribua a prática de ato infracional, homologar remissão extrajudicial, decidir acerca do recebimento de representação ofertada pelo Ministério Público e realizar audiências de apresentação com os adolescentes e seus responsáveis legais. (Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/informacoes/infancia-e-juventude/institucional/composicao>. Acesso em 02/06/2021.)

⁶ A liberação do adolescente não significa necessariamente a extinção do processo. O adolescente pode ser liberado e receber a remissão judicial cumulada com medida socioeducativa em meio aberto ou pode ser apenas liberado para responder ao processo em liberdade, podendo receber no final do processo remissão ou aplicação de medidas socioeducativas em meio aberto ou fechado.

⁷ Entre as competências dos Juízes de Plantão, destaca-se “decidir medidas urgentes de competência da Vara da Infância e da Juventude que não tenham sido apreciadas por qualquer órgão que trata dessa matéria”, entre elas, a decisão sobre a apreensão em flagrante de adolescentes aos finais de semana, feriados e recessos, quando o NAIJUD não está em funcionamento. (Anuário NAI/UAI-DF, 2020)

Cabe ressaltar importante diferença no procedimento adotado quando o adolescente é apreendido em dias e horários úteis, pois nestes casos, ele será encaminhado pelo NAIJUD ao Núcleo de Atendimento Integrado – NAI/UAI-DF, no qual assistentes sociais realizarão a escuta do adolescente e seus familiares para a elaboração de um relatório técnico indicando suas condições sociais. Assim, com esses dados em mãos, o juiz responsável pelo NAIJUD proferirá a decisão de internação provisória ou liberação do adolescente, até então apreendido. No entanto, quando o adolescente é apreendido em dia não-útil e atendido pelo NUPLA, não há o atendimento inicial especializado realizado pela equipe assistencial do NAI/UAI-DF antes da decisão do juiz, pois as atividades são retomadas apenas no dia útil subsequente e o relatório técnico será produzido somente se for decretada a internação provisória do adolescente. Dessa forma, nos casos julgados pelo NUPLA, há uma redução na coleta de dados qualitativos e o juiz plantonista deverá decidir somente com base nas informações produzidas na fase policial, na folha de antecedentes infracionais do adolescente e na oitiva informal realizada pelos promotores do Ministério Público, que ocorre sem a presença de um defensor⁸.

Em 2018, das 3.291 apreensões em flagrante de adolescentes suspeitos de cometerem atos infracionais no Distrito Federal, 2.204 (66,97%) dos casos tiveram a decisão de internação provisória ou liberação decretadas pelo NAIJUD, 1.081 (32,85%) pelo NUPLA, 4 (0,12%) pela Vara de Execução de Medidas Socioeducativas – VEMSE, 1 (0,03%) pela Vara Regional de Atos Infracionais da Infância e da Juventude – VRAIJ e 1 (0,03%) pela Vara da Infância e da Juventude – VIJ. Em relação à aplicação de medida restritiva de liberdade em caráter cautelar, nos dias úteis, o NAIJUD decretou a internação provisória em 41,65% dos casos analisados e o NUPLA tomou a mesma decisão em 62,26% dos casos analisados após a apreensão em flagrante nos finais de semana e dias não-úteis. Depreende-se, portanto, que o NUPLA foi

⁸ Os colaboradores da Defensoria Pública participam das oitivas e realizam orientações para adolescentes e seus familiares apenas em dias úteis, atuando exclusivamente em casos vinculados ao NAIJUD. Nos casos apreciados pelo NUPLA, não há o há o acompanhamento da Defensoria Pública ou do atendimento técnico da equipe especializada do NAI/UAI-DF. (Anuário NAI/UAI-DF, 2020)

responsável pelo decreto de 20,61% a mais de internações provisórias em comparação ao NAIJUD.

Após a análise e decisão sobre a liberação ou internação provisória dos adolescentes, os processos são encaminhados à Vara da Infância e da Juventude – VIJ ou à Vara Regional de Atos Infracionais da Infância e da Juventude – VRAIJ, para processamento e julgamento. A distribuição dos processos se dá pela localidade no qual os atos infracionais foram cometidos, em tese, de acordo com a jurisdição de cada Vara.

Neste trabalho, o objetivo é analisar os dados relativos aos processos de adolescentes sob a jurisdição da Vara Regional de Atos Infracionais da Infância e da Juventude – VRAIJ, que no ano de 2018 foi o Juízo responsável por processar e julgar 731 casos de adolescentes apreendidos em flagrante e que tiveram a internação provisória previamente decretada pelo NAIJUD ou pelo NUPLA. Em 2018, o sistema de processo eletrônico ainda não havia sido implementado integralmente no TJDF, portanto, todos os processos em trâmite na VRAIJ eram autuados em meio físico e a distribuição e movimentação ocorriam após alguns dias desde a apreensão. Os dados dos adolescentes disponíveis nos processos físicos eram cadastrados pelos serventuários da Vara nos sistemas disponíveis e nas planilhas de controle interno e são essas informações que foram consolidadas para a elaboração deste estudo.

No entanto, algumas informações básicas sobre os adolescentes foram suprimidas dos registros, por exemplo, não há a sistematização dos dados internos de cor/etnia relativos aos adolescentes em conflito com a lei em todo o Distrito Federal⁹. A omissão dessas informações pelo Estado contribui para o não reconhecimento da problemática racial na seara infracional e afeta a implementação de políticas públicas elaboradas especificamente com base no recorte racial. Como bem demonstrou Didier Fassin (2018, p. 64), não se trata apenas “de produzir

⁹ No Brasil, o sistema socioeducativo é composto, em sua maioria, por adolescentes negros que constituem 55,77% dos internos (SINASE, 2017).

estatísticas utilizando a cor como variável, mas de constatar que essas realidades existem e interrogar-se sobre seu sentido” a fim de combater a desigualdade.

Não obstante a ausência dos dados de cor/etnia, verifica-se na Vara Regional de Atos Infracionais da Infância e da Juventude que a maioria dos adolescentes apreendidos no ano de 2018 naquela jurisdição advém de regiões periféricas do Distrito Federal. Dos 731 adolescentes que tiveram a internação provisória decretada, 41,2% residiam na região de Ceilândia, 21,4% em Samambaia e 10,2% no Recanto das Emas, cidades-satélites predominantemente pobres e com a maioria da população negra¹⁰.

Muitas vezes, o acesso à justiça por esses jovens dá-se tão somente por meio da judicialização dos atos infracionais. Para Michel Misse (2007, p. 192), os jovens negros que residem nas regiões pobres são estigmatizados desde a infância e tornam-se “suspeitos preferenciais dos agentes de controle social.” Eles são caracterizados como sujeitos negativos por todo corpo social que insere neles o estigma do crime, iniciando assim, o processo de sujeição criminal¹¹, que poderá definir suas vidas. (Misse, 2007; 2010).

A realidade na qual esses jovens estão inseridos é minada pela desigualdade social, que dificulta o acesso aos bens de consumo tão desejados em uma sociedade capitalista. Quando atingem a adolescência, período marcado pela construção da identidade por meio da posse de bens materiais que indicam o *status* social, eles podem ingressar na seara infracional “num esforço inconsciente de buscar um significado para sua sobrevivência no meio em que vivem” (Silva, 2007, p. 252). O desejo de consumo imediato cria a necessidade de obtenção de dinheiro

¹⁰ A população negra de Ceilândia/DF corresponde a 65%; e 81,7% possuem renda domiciliar abaixo de 5 salários mínimos*. Em Samambaia/DF, 65,4% se autodeclararam negros; 87,3% possuem renda domiciliar abaixo de 5 salários mínimos*. No Recanto das Emas/DF, 65,8% corresponde à população negra; 87,9% possuem o rendimento domiciliar abaixo de 5 salários mínimos* (PDAD 2018). * Em 2018, o valor do salário mínimo era R\$954,00.

¹¹ Segundo Misse (2007), sujeição criminal é quando o indivíduo frequentemente estigmatizado como “bandido” incorpora em sua identidade a suspeita ou acusação, de modo que toda a sociedade o veja como um sujeito perigoso, “alguém de quem se espera que sempre continue a cometer crimes.”

fácil, que em muitos casos, torna-se a motivação para práticas ilícitas (Paiva, 2007, p. 38). Assim, os jovens apreendidos pela prática de ato infracional são institucionalizados e serão submetidos aos mecanismos do sistema de justiça.

O Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (1990) veio como um esforço para resgatar as crianças e os jovens das situações degradantes as quais estavam submetidas, conferindo-lhes o *status* de “sujeitos de direito” com base na doutrina de proteção integral¹². Durante muito tempo, o Estado pode segregar jovens que eram considerados “indesejáveis” sem submetê-los ao processo legal, adotando o encarceramento como regra de controle social. Antes da implementação do ECA, o judiciário atuava sob a visão do Código de Menores¹³, que possuía um caráter estritamente tutelar e preconizava um sistema punitivo restrito aos jovens que estivessem em situação considerada “irregular”.

A “situação irregular” tinha como premissa a análise das características pessoais e sociais dos adolescentes que seriam considerados uma ameaça à ordem social e, portanto, deveriam ser submetidos a um tratamento disciplinar antes mesmo que qualquer infração fosse concretizada (Sposato, 2013, p. 26). Assim, jovens pobres e negros eram recolhidos indiscriminadamente aos centros reformatórios, por tempo indeterminado, com a justificativa de livrá-los da delinquência, mesmo que não houvesse indícios de que teriam cometido qualquer ato ilegal.

A internação cautelar era adotada como uma ferramenta de controle social antecipada, tornando jovens pertencentes a tal “situação irregular” em suspeitos naturais, indivíduos que seriam dotados de elevado grau de periculosidade. Na teoria foucaultiana, esse tipo de análise “dava aos mecanismos de punição legal um poder justificável não mais simplesmente sobre as

¹² “É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão” (ECA, art. 227).

¹³ Lei nº 6.697/1979, revogada integralmente pelo ECA.

infrações, mas sobre os indivíduos; não mais sobre o que eles fizeram, mas sobre aquilo que eles são, serão ou possam ser” (Foucault, 2014, p. 23).

Em caráter formal, o ECA objetivou retirar o caráter estritamente tutelar do Estado que tratava esses jovens como meros objetos do sistema judiciário, erradicando, assim, o conceito de “menor” atribuído a eles, para que pudessem gozar das garantias e obrigações inerentes à condição cidadã. Ao considerar o período peculiar de desenvolvimento no qual se encontravam, definiu normas especiais para lhes conferir tratamento jurídico diferenciado, inclusive na esfera de responsabilização penal¹⁴.

Na seara infracional foram adotadas políticas de inclusão social com a implementação do devido processo legal, que incluiu a possibilidade de aplicação de medidas socioeducativas¹⁵ como solução de responsabilização ao cometimento de atos infracionais. O devido processo legal¹⁶ abrange várias garantias processuais como a ampla defesa técnica e direito ao contraditório, a fundamentação de todas as decisões proferidas no curso do processo por um juiz imparcial, a presunção de inocência, o direito ao silêncio, a participação ativa no curso do processo, a igualdade na relação processual, entre outras.

Contudo, ainda hoje, após mais de 30 anos da implementação do ECA, uma parcela significativa dos adolescentes não usufrui integralmente da cidadania no âmbito jurídico. No Distrito Federal, os adolescentes que residem nas regiões periféricas são os mais apreendidos pela prática de atos infracionais, dado que, historicamente, são os alvos preferenciais dos mecanismos de repressão e punição do Estado. Para esses jovens, a desigualdade se inicia muito

¹⁴ A responsabilização penal de adolescentes ocorre a partir dos 12 anos de idade, podendo ser aplicadas medidas socioeducativas que possuem um caráter educativo e mais brando em relação às penas aplicadas aos adultos.

¹⁵ As medidas socioeducativas são as privativas de liberdade (internação e semiliberdade pelo prazo máximo de três anos), as não privativas de liberdade em meio aberto (liberdade assistida e prestação de serviço à comunidade) e a internação provisória pelo prazo máximo de 45 dias. (Art. 108, caput e art. 112, ECA)

¹⁶ Nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal. (Art. 110, ECA)

antes de sua institucionalização e de receberem o novo *status* de adolescentes em conflito com a lei.

Na definição de Luís Roberto Cardoso de Oliveira (2011, p. 38): “a desigualdade pode ser percebida, no plano da cidadania, como a negação da dignidade daquele que não tem o seu *status* igualitário reconhecido”. Apesar do reconhecimento formal como sujeitos de direitos, os adolescentes em conflito com a lei ainda recebem tratamento jurídico desigual no acesso à justiça, uma violação aos princípios básicos da cidadania. A desigualdade jurídica é evidenciada durante o processo judicial, com a falta de consenso na aplicação das leis e de critérios uniformes nas fundamentações dos juízes que resultam na aplicação de medidas socioeducativas mais gravosas aos adolescentes em situação social vulnerável, em desacordo com a doutrina de proteção integral estabelecida pelo ECA.

Segundo de Oliveira (2009, 2010, 2011, 2013) há uma tensão entre as duas concepções de igualdade¹⁷ vigentes no ordenamento jurídico brasileiro. Idealmente, a igualdade material objetiva compensar a desigualdade por meio de uma discriminação positiva, que é definido por Roberto Kant de Lima (2004, 2019) como o modelo de paralelepípedo, cuja igualdade está associada ao respeito às diferenças e todos têm oportunidades iguais. No entanto, a falta de transparência na definição dos critérios¹⁸ para a admissibilidade do tratamento diferenciado tem sido usada para privilegiar indivíduos com base na condição social, resultando na desigualdade jurídica. Kant de Lima (2004, 2019) define esse modelo como piramidal, posto que cria uma

¹⁷ A igualdade formal confere tratamento uniforme a todos os cidadãos, sem qualquer tipo de distinção entre si. Em contrapartida, há o conceito de igualdade material defendido pelo jurista Rui Barbosa (1997, p. 26) fundado no ideal aristotélico de justiça distributiva, segundo o qual “a regra da igualdade não consiste senão em quinhão desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam”, e reconhece que o pressuposto da igualdade seria a desigualdade jurídica ao defender um tratamento diferenciado aos indivíduos essencialmente desiguais.

¹⁸ “Entre nós não há critérios claros sobre o universo de aplicação das duas concepções de igualdade, fazendo com que o cidadão sempre possa ser surpreendido pela interpretação inusitada (ou discricionária) da autoridade responsável.” (Oliveira, 2011, p. 13)

“hierarquia excludente” entre os desiguais, cuja “igualdade é um fenômeno que só ocorre entre os membros de um mesmo patamar da pirâmide.”

A naturalização da desigualdade jurídica ocorre constantemente em relação aos jovens pobres e, em geral, negros que se envolvem na prática de atos infracionais. Em muitos casos, é possível verificar a discrepância na aplicação da lei, evidenciando o modelo piramidal no sistema de justiça brasileiro.

A desigualdade é percebida como *natural*, devendo o mundo do direito reproduzir essa desigualdade, para, eventualmente, distribuir também desigualmente o acesso aos bens jurídicos para, assim, *fazer justiça*. (...) Temos bons exemplos no processo penal deste fenômeno, onde privilégios estão a desigualar o tratamento concedido a autores e coautores dos mesmos delitos tipificados no Código Penal. (Kant de Lima, 2004, p. 5, grifos do autor)

O estigma entranhado no imaginário coletivo em relação aos adolescentes que cometeram atos infracionais é alimentado pela forma com que os casos são veiculados pela mídia e gera uma percepção de que todos os delitos cometidos são crimes dotados de alta periculosidade, além de que a impunidade impera no tratamento dispensado a esses jovens pelo sistema judiciário. Assim, o corpo social clama por punições mais severas a esse grupo, o que é ampliado pela “dificuldade da sociedade em identificar nesses indivíduos a substância moral das pessoas dignas” (Oliveira, 2011). Para a sociedade, o adolescente que cometeu um ato infracional deixa de ser um indivíduo portador de direitos, uma vez que infringiu as normas legais do contrato social, tornando-se, na visão de Foucault (2014, p. 249), “um sujeito jurídico requalificado pela punição”.

A infração lança o indivíduo contra todo o corpo social; a sociedade tem o direito de se levantar em peso contra ele para puni-lo. Luta desigual: de um só lado todas as forças, todo o poder, todos os direitos. (...) O infrator torna-se o inimigo comum. Até mesmo pior que um inimigo, é um traidor, pois ele desfere seus golpes dentro da sociedade. Um “monstro”. (Foucault, 2014, p. 89)

No entanto, os dados da Vara Regional de Atos Infracionais da Infância e da Juventude do Distrito Federal apontam uma realidade diferente. No ano de 2018, as apreensões de

adolescentes as quais culminaram na decretação de internação provisória pelos atos infracionais análogos aos crimes de roubo e de tráfico de drogas foram de 55% e 18,4%, respectivamente. Em contraponto, os atos infracionais análogos aos crimes de homicídio e latrocínio corresponderam apenas a 4,7% e 4,5%, respectivamente. No âmbito de todo o Distrito Federal, no mesmo período, das 3.291 apreensões em flagrante, 80 delas foram de adolescentes suspeitos de cometerem atos infracionais tentados ou consumados contra a vida. Esse quantitativo corresponde a apenas 1,5% do total de apreensões por flagrante.

Observa-se, portanto, que a maior parte dos atos infracionais cometidos por adolescentes é constituída por roubo e tráfico de drogas, delitos que, em tese, não atentam contra a vida¹⁹ e, portanto, não deveriam ensejar no decreto de medida gravosa como a restrição de liberdade. Considerando os artigos 108 e 174 do ECA, a internação provisória têm caráter de excepcionalidade e poderá ser decretada nos casos em que o ato infracional for cometido mediante violência ou grave ameaça e se tiver repercussão social, a fim de garantir a segurança pessoal do adolescente e a manutenção da ordem pública. Todavia, verifica-se nos dados obtidos que 74,5% dos adolescentes apreendidos não usaram de violência física contra as vítimas. Apesar disso, o judiciário ainda adota a privação de liberdade como decisão majoritária na solução de conflitos de jovens infratores.

Segundo os dados relativos às apreensões de adolescentes em todo o Distrito Federal, nos casos de relativos ao ato infracional análogo a roubo, a internação provisória foi decretada em 69% dos casos, e somente em 16,05% dos casos os adolescentes foram liberados²⁰. Esse quantitativo reflete a contradição entre a realidade e o sentimento de impunidade que reverbera na sociedade em relação aos adolescentes em conflito com a lei, já que a maioria deles foi

¹⁹ Exclui-se da análise o roubo qualificado, aqui tratado separadamente como latrocínio.

²⁰ Nos 14,95% casos restantes, foram aplicadas outras medidas socioeducativas aos adolescentes. (Anuário NAI/UAI-DF, 2020)

internada provisoriamente em virtude dos atos infracionais cometidos em tese. Em relação ao ato análogo ao tráfico de drogas, em 36,7% dos casos, os adolescentes tiveram a internação provisória decretada.

A decisão de internação provisória proferida pelos juízes “deve ser fundamentada e basear-se em indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida” (Art. 108, ECA). Na análise de alguns processos relativos às apreensões em flagrante de adolescentes em trâmite na VRAIJJ no ano de 2018, é possível observar alguns argumentos utilizados pelos juízes para fundamentar decisões de internação provisória proferidas no NAIJUD e no NUPLA, como descritas a seguir:

Processo 1: Dois adolescentes foram apreendidos pela prática de ato infracional análogo a tráfico de drogas e o caso foi encaminhado ao NAIJUD. O Ministério Público apresentou manifestação favorável à internação provisória, por entender que havia indícios suficientes de materialidade e autoria conforme relato dos policiais que participaram da apreensão e da quantidade de droga encontrada durante a incursão no interior da residência, durante a noite e sem autorização judicial, apesar da negativa e do silêncio dos adolescentes durante a oitiva informal. Um dos adolescentes possuía outras passagens pelo sistema e já havia recebido remissão judicial cumulada com medida socioeducativa em meio aberto, já extinta. O outro adolescente ostentava apenas uma passagem com a aplicação de remissão cumulada com medida socioeducativa em meio aberto. A recomendação da internação provisória se baseou no argumento a seguir: “A gravidade do ato infracional atribuído aos jovens resta patente diante do inequívoco risco social representado pela conduta, que acarreta sérias consequências para a comunidade em que está inserido. Embora não se revista, de forma direta, de violência e grave ameaça à pessoa, o ato infracional noticiado enseja, sem sombra de dúvidas, graves e lastimáveis consequências sociais. (...) Nesse contexto, resta inequívoca a necessidade de uma

intervenção mais enérgica por parte do Estado, seja para que se acautele a ordem pública, seja para que se viabilize a retirada dos jovens da situação de risco em que se encontram inseridos, viabilizando o início de seu processo de reeducação, e, até mesmo, para evitar que cultivem a falsa sensação de impunidade diante da grave conduta que lhes é imputada. Pelo exposto, postula o Ministério Público seja determinada a internação provisória dos adolescentes pelo prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias.”

A decisão proferida pelo juiz responsável no NAIJUD no mesmo dia foi a seguinte: “É possível observar que o caso concreto em análise apresenta provas de materialidade e indícios de autoria do ato infracional, os quais restaram evidenciados não apenas pela situação de flagrância na qual foram encontrados os menores, como também pelos demais elementos colhidos em sede policial. (...) Logo, tenho como imprescindível a internação provisória dos jovens, de forma a evitar a reiteração de condutas semelhantes e, assim, resguardar a ordem pública.”

Cumprido informar que, no caso acima descrito, posteriormente, na fase de sentença final, o feito foi julgado improcedente pelo juiz da VRAIJJ que absolveu os adolescentes e determinou a liberação com fundamento na inadmissibilidade das provas, pois restou verificado que foram produzidas eivadas de ilegalidade em razão da violação domiciliar sem ordem judicial ou consentimento dos moradores.

Processo 2: Um adolescente foi apreendido em flagrante transportando quantidade significativa de droga e foi acusado de ato infracional análogo ao tráfico de drogas. O caso foi encaminhado ao NUPLA, por se tratar de apreensão realizada em um feriado. O adolescente não possuía registro de passagens anteriores no Distrito Federal. O Ministério Público recomendou a internação provisória do adolescente “como forma de se garantir a ordem pública, haja vista que, ao que tudo indica, possui personalidade desvirtuada, sendo incapaz de compreender os

limites impostos àqueles que vivem em sociedade.” O juiz plantonista proferiu a seguinte decisão: “O crime análogo ao ato em apreço, apesar de não ser violento, é tido pela legislação penal como hediondo, pois representa outras mazelas sociais gravíssimas, e deve ser repreendido à altura. A gravidade em concreto dos fatos, aliada à notícia de que o adolescente ostenta outras passagens no Estado de Goiás, denota a necessidade da imposição da medida cautelar extrema, na esteira do requisito contido no inc. II do art. 122 do **Estatuto Menorista**, como mecanismo de contenção da escalada criminosa do adolescente e como meio de garantir a ordem pública. Diante do exposto, determino a internação provisória do adolescente.” (grifo nosso²¹)

Processo 3: Um adolescente foi apreendido acusado pela prática de atos infracionais análogos aos crimes de roubo majorado, ameaça e injúria. O processo foi encaminhado ao NUPLA, em razão da apreensão ter sido realizada no final de semana. Após a oitiva informal do adolescente, o Ministério Público se manifestou a favor da liberação aos responsáveis legais, uma vez que “o adolescente não confirmou os fatos, e afirmou que foi confundido com seu primo” e concluiu que “o ato infracional não foi praticado mediante violência pelo adolescente”. Na manifestação, o promotor acrescentou ainda que “a internação provisória, medida excepcional, não deve ser utilizada como uma mera tutela antecipada do julgamento final, mas como uma medida similar à prisão preventiva aos maiores de idade, além de que não se vislumbra a presença dos requisitos ensejadores da segregação cautelar”. Apesar disso, o juiz plantonista apontou o ato infracional como grave “pois representa outras mazelas sociais gravíssimas, razão pela qual deve ser repreendido à altura” e decretou a internação provisória do adolescente em decisão

²¹ O termo “menorista” refere-se às concepções vigentes e estabelecidas no Código de Menores que priorizava a situação irregular das crianças e adolescentes e foi abolido da legislação com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente e a doutrina de proteção integral.

fundamentada na “necessidade de imposição de medida cautelar extrema como mecanismo de contenção da escalada criminosa do adolescente”.

Processo 4: Um adolescente foi apreendido acusado pela prática de receptação (adquirir produto de crime com conhecimento de sua procedência) e roubo majorado com o concurso de outra pessoa. O adolescente possuía uma passagem anterior por porte de drogas, sem aplicação de qualquer medida. O processo foi encaminhado ao NUPLA. O Ministério Público se manifestou a favor do decreto de internação provisória: “Além da gravidade ínsita à conduta em questão, a reiteração infracional indica que as intervenções estatais levadas a efeito até o momento não surtiam o efeito almejado, o que indica a necessidade de uma postura mais enérgica por parte do Estado no sentido de coibir tais comportamentos, que vem repercutindo negativamente no seio de nossa sociedade, e para que este jovem possa refletir acerca do estilo de vida que vêm levando. Por outro lado, liberá-lo só serviria para aumentar na sociedade a falsa ideia de que o ECA contribuiu para a chamada *impunidade dos menores*, quando na verdade dispõe de medidas capazes de mostrar aos adolescentes de que estes são responsabilizados quando cometem atos de natureza grave.”

A decisão proferida pelo juiz plantonista do NUPLA foi assim justificada: “Há a necessidade imperiosa de decretação da internação provisória, na medida em que o ato infracional equiparado ao roubo foi praticado com o concurso de pessoas, não sendo essa a primeira passagem; (...) e, conforme impressões do promotor de justiça por ocasião da oitiva informal o jovem revelou ainda que ele se encontra em um ambiente muito pernicioso e um preocupante envolvimento com a seara infracional. Ante o exposto, decreto a internação provisória do adolescente.”

Com base na análise dos processos acima descritos e em outros aqui não demonstrados, podemos inferir, portanto, que a fundamentação dos juízes para a decretação de internação provisória aos adolescentes acusados pela prática de atos infracionais que não foram cometidos mediante grave violência ou ameaça à vida, está baseada nos argumentos de que a privação de liberdade é imprescindível para a “manutenção da ordem pública” e a “contenção de novos delitos”, estando além da responsabilização pelos atos em tese cometidos. Além disso, ao fundamentar a decisão com base no argumento de passagens anteriores e reiteração de ato infracional, nota-se mais uma lacuna na aplicação da lei, já que nos casos em que o adolescente se beneficia do instituto da remissão judicial (similar à transação penal), não há julgamento de mérito, portanto, não implica necessariamente o reconhecimento ou comprovação da responsabilidade e não pode gerar antecedentes (art. 127, ECA).

Mesmo nos casos em que o Ministério Público, o órgão de acusação, se manifesta a favor da liberação dos adolescentes por falta de requisitos necessários para a segregação cautelar, os juízes possuem o livre convencimento²² para a tomada de decisão. Com isso, o juiz possui autonomia para considerar apenas as provas que julgar válidas para corroborar com a sua percepção sobre a verdade real do caso em conflito. Para Regina Lúcia Teixeira Mendes, “o processo decisório parte de uma preconcepção formada sobre o litígio do juiz, como base em que ele vai buscar, dentre as provas produzidas, aquelas que se conformam à sua ideia preconcebida.” (Mendes, 2011, p. 49)

Nos casos relativos às apreensões de adolescentes acusados pela prática de atos infracionais, os processos são constituídos por documentos oficiais produzidos pelas autoridades competentes, como o boletim de ocorrência, o procedimento de apuração de ato infracional, os termos de declaração das partes, os documentos de identificação, a folha de

²² “O livre convencimento significa que o juiz não está submetido a qualquer hierarquia formal que estabeleça qual prova vale mais do que a outra ou quais fatos são verdadeiros ou não. A decisão é sua, encontrando limites apenas no que constar dos autos e no fato de que a sentença tem de ser justificada legal e racionalmente.” (Kant de Lima, 2011, p. 45)

antecedentes infracionais, a oitiva informal do adolescente pelo Ministério Público e, em alguns casos, o relatório técnico produzido pela equipe assistencial. Com fundamento nesses documentos, que descrevem uma representação dos acontecimentos²³ com base nas versões das partes envolvidas, os juízes devem buscar a construção de uma verdade jurídica para formar seu convencimento e provir uma decisão sobre a necessidade da manutenção da privação de liberdade do adolescente. Ocorre que, como nos mostrou Mendes, “o livre convencimento motivado do juiz vai muito além, pois não se detém apenas nos fatos, mas derrama-se sobre as moralidades, a interpretação das leis e as opiniões da doutrina.” (2011, prefácio)

Como os exemplos descritos demonstraram, em alguns casos, os juízes decidem além do que os fatos expõem, selecionando provas e se utilizando da interpretação da lei e da doutrina, dispensando assim, os requisitos básicos para a imposição da segregação cautelar definidos no ECA. Esse método evidencia os traços de inquisitorialidade presentes no processo decisório na justiça juvenil, pois o juiz possui plenos poderes para construir a verdade jurídica que lhe convir e tomar uma decisão monocrática e arbitrária, cujo objetivo é “dizer o direito”²⁴ que influenciará significativamente na vida do adolescente. Em muitos casos, como aqueles julgados no NUPLA, não há nem mesmo a participação da Defensoria Pública na assistência ao adolescente, que é uma das garantias processuais definidas pelo ECA no acesso à justiça. Outras garantias também são frequentemente violadas, vide a presunção de inocência do acusado, já que “a suspeição é a regra” na busca do juiz pela verdade real dos fatos. (Mendes, 2012, p. 478)

²³ "Trata-se basicamente, não do que aconteceu, e sim do que aconteceu aos olhos do direito; e se o direito difere, de um lugar ao outro, de uma época a outra, então o que seus olhos veem também se modifica." (Geertz, 2012, p. 175).

²⁴ “A liberdade na formação de convicção concedida aos julgadores pela lei outorga-lhes, entretanto, a hegemonia de "dizer o direito", o que lhes assegura galgar posição de absoluta supremacia quanto ao poder de, de fato, dizer o direito em suas decisões, o que contribuiu para ofuscar o prestígio do doutrinador.” (Mendes, 2011, p. 12)

Como ainda esclareceu Mendes (2011, 2012), para os juízes, a finalidade do processo é descobrir a verdade dos fatos e, assim, “fazer justiça”. Pelos motivos expostos nas decisões, podemos inferir que, os juízes, de fato, acreditam estar tomando a decisão mais acertada, há uma demonstração de que “a justiça está sendo feita” por meio do seu decreto. Para eles, cabem o papel de “dizer o direito”, “dizer o que a lei diz”. Isto posto, num sistema processual notadamente inquisitorial como o brasileiro, o juiz, a figura que deveria ser o “guardião da observância da igualdade jurídica” entre os cidadãos, torna-se o protagonista, o detentor do poder de “dizer a verdade”, um “árbitro a quem é permitido julgar sem critérios consensuais”, e que relega ao jurisdicionado o papel de mero coadjuvante no processo judicial. (Mendes, 2012, p. 467) A inobservância das garantias processuais contraria o princípio da imparcialidade do juiz e contribui para a insegurança jurídica e a desigualdade no acesso à justiça já tão naturalizadas na sociedade brasileira. É importante trazer à tona o questionamento de Foucault:

Quais são as regras de direito de que lançam mão as relações de poder para produzir discursos de verdade? Ou ainda: qual é esse tipo de poder capaz de produzir discursos de verdade que são, numa sociedade como a nossa, dotados de efeitos tão potentes? (Foucault, 2010, p. 22)

O livre convencimento motivado do juiz no processo decisório relativo às internações provisórias dos adolescentes acusados pela prática de atos infracionais possibilita aos magistrados a aplicação de medidas mais gravosas pela prática de atos simples, sob os argumentos de “garantia de segurança pessoal” e “manutenção da ordem pública” (ECA, art. 174). Mesmo que os atos infracionais mais cometidos pelos adolescentes não envolvam uso de violência física ou grave ameaça à vida, a decretação de internação provisória tem se mostrado uma prática comum nas decisões proferidas após as apreensões. Isso resulta no encarceramento de jovens pobres e negros cada vez mais notório no país e nos remete ao período do antigo Código de Menores, nas vezes em que o judiciário se utiliza do mecanismo de privação de liberdade “em nome de sua proteção, não de sua responsabilização” (Sposato, 2013, p. 98).

Esse rigor nas internações pode ser reflexo da cultura de repressão às pequenas infrações e ao tráfico de drogas vigente nas últimas décadas, que busca selecionar “um grupo vulnerável cometedor de delitos de pequeno potencial ofensivo” para excluir da sociedade por meio do encarceramento. (Prado, 2013, p. 73) O método inquisitorial de produção da verdade jurídica que resulta nos decretos de internação evidencia o descumprimento da doutrina de proteção integral, constatações estas, que devem ser instrumentos de reflexão dos operadores do direito, a fim de envidar esforços para assegurar a todos os adolescentes a exigibilidade de seus direitos.

Referências Bibliográficas

ALEXANDRE, Márcio da Silva. **O adolescente infrator é sujeito de direito após 30 anos de vigência do ECA?** Consultor Jurídico. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-06/marcio-alexandre-adolescente-infrator-30-anos-eca>. Acesso em: 20 mai. 2021.

BARBOSA, Rui. **Oração aos Moços**. 5. ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Departamento de Monitoramento e Fiscalização do Sistema Carcerário e das Medidas Socioeducativas. **Levantamento 2018**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2018/11/1020c8c889d5fd7c0ec2b7bc29850d50.pdf>. Acesso em: 13 mai. 2021.

BRASIL. Ministério da mulher, da família e dos direitos humanos. **Levantamento SINASE 2017**. Brasília: MMFDH, 2019.

DISTRITO FEDERAL, Governo do. **Pesquisa Distrital por Amostra de Domicílio**. Brasília: Companhia de Planejamento do Distrito Federal – Codeplan, 2018.

DISTRITO FEDERAL, Governo do. **Anuário do Atendimento Socioeducativo Inicial no Núcleo de Atendimento Integrado – NAI/UAI-DF**. Brasília: Secretaria de Justiça e Cidadania, 2020.

FASSIN, Didier. Nem raça, nem racismo: o que racializar significa. *In*: MACHADO, Maria Helena Pereira Toledo; SCHWARCZ, Lilia Moritz (Orgs.). **Emancipação, inclusão e exclusão: desafios do passado e do presente**. São Paulo: Edusp, 2018, p. 51-72.

FOUCAULT, Michel. **Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975-1976)**. Tradução Maria Ermantina. 2. ed. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2010. (Coleção Obras de Michel Foucault). Tradução de: Il faut défendre la société.

FOUCAULT, Michel. **Vigiar e punir: nascimento da prisão**. Tradução Raquel Ramallete. 42. ed. Petrópolis: Vozes, 2014. Tradução de: Surveiller et punir.

GEERTZ, Clifford. O saber local: fatos e leis em uma perspectiva comparativa. *In*: **O saber local: novos ensaios em antropologia interpretativa**. Tradução Vera Joscelyne. 12. ed. Petrópolis: Vozes, 2012. (Coleção Antropologia)

KANT DE LIMA, Roberto. Igualdade, desigualdade e métodos de produção da verdade jurídica: uma discussão antropológica. *In*: **VIII Congresso Luso-Afro-Brasileiro de Ciências Sociais**. 2004, Coimbra: Universidade de Coimbra, 2004.

KANT DE LIMA, Roberto. **Ensaio de antropologia e de direito**: acesso à justiça e processos institucionais de administração de conflitos e produção da verdade jurídica em uma perspectiva comparada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011. (Coleção Conflitos, Direitos e Culturas)

KANT DE LIMA, Roberto. **Igualdade jurídica e respeito às diferenças no Brasil**: entre a pirâmide e o paralelepípedo. O Globo. Rio de Janeiro, 2019. Disponível em: <https://blogs.oglobo.globo.com/ciencia-matematica/post/igualdade-juridica-e-respeito-diferencas-no-brasil-entre-piramide-e-o-paralelepipedo.html>. Acesso em: 18 mai. 2021.

MENDES, Regina Lúcia Teixeira. **Do princípio do livre convencimento motivado**: legislação, doutrina e interpretação de juízes brasileiros. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

MENDES, Regina Lúcia Teixeira. **Verdade real e livre convencimento**: o processo decisório judicial brasileiro visto de uma perspectiva empírica. Revista de Estudos de Conflito e Controle Social – Dilemas, v. 5, n. 3, jul., p. 447-482, jul., ago. e set. 2012.

MISSE, Michel. Notas sobre a sujeição criminal de crianças e adolescentes. *In*: PAIVA, Vanilda; SENTO-SÉ, João Trajano (Orgs.). **Juventude em conflito com a lei**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 191-209.

MISSE, Michel. **Crime, sujeito e sujeição criminal**: aspectos de uma contribuição analítica sobre a categoria bandido. São Paulo: Lua Nova, 2010.

OLIVEIRA, Luís Roberto Cardoso de. **Concepções de Igualdade e (Des)Igualdades no Brasil: uma proposta de pesquisa**. Brasília: DAN/UnB, v. 425, 2009. (Série Antropologia).

OLIVEIRA, Luís Roberto Cardoso de. Concepções de igualdade e (des)igualdades no Brasil. *In*: LIMA, Roberto Kant de; EILBAUM, Lucia; PIRES, Lenin. (Orgs.). **Conflitos, direitos e moralidades em perspectiva comparada**. Rio de Janeiro: Garamond, v. 1, p. 19-33, 2010.

OLIVEIRA, Luís Roberto Cardoso de. **Concepções de igualdade e cidadania**. Contemporânea – Revista de Sociologia da UFSCar. São Carlos: Departamento e Programa de Pós-Graduação em Sociologia, n. 1, p. 35-48, 2011.

OLIVEIRA, Luís Roberto Cardoso de. **Equality, dignity and fairness**: brazilian citizenship in comparative perspective. Critique of Anthropology, v. 33, n. 2, p. 131-145, 21 mai. 2013.

PAIVA, Vanilda. Introdução: o debate sobre a juventude em conflito com a lei. *In*: PAIVA, Vanilda; SENTO-SÉ, João Trajano (Orgs.). **Juventude em conflito com a lei**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 09-15.

PRADO, Sophia de Lucena. Novas estratégias, mesmos fins: pensando o sistema penal contemporâneo à luz de Foucault. *In*: MELO, Juliana; SIMIÃO, Daniel; BAINES, Stephen (Orgs.). **Ensaio sobre justiça, reconhecimento e criminalidade**. Natal, RN: EDUFRRN, 2016. pp. 57-84

SARAIVA, João Batista Costa. **Adolescente em conflito com a lei**: da indiferença à proteção integral. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

SILVA, Valrei Lima. Os possíveis resultados do impossível. *In*: PAIVA, Vanilda (Org.); SENTO-SÉ, João Trajano (Org.). **Juventude em conflito com a lei**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 251-261.

SPOSATO, Karyna Batista. **Direito penal de adolescentes**: elementos para uma teoria garantista. São Paulo: Saraiva, 2013.