

Do Procedimento para Apuração de Ato Infracional e as Novas Súmulas do STJ

por **Henrique Barlofa Villaverde**

A Constituição Federal estabelece que os menores de dezoito anos são inimputáveis, e que os adolescentes autores de atos infracionais – crimes ou contravenções penais – se sujeitam às normas da legislação especial. Tal regramento legal é o Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual disciplina o procedimento para a apuração de ato infracional atribuído a adolescente, em seus artigos 171 a 190.

Ao adolescente, o Estado, a família e a sociedade devem assegurar direitos mínimos para que aquela pessoa que se encontra em situação peculiar de desenvolvimento possa obter uma formação capaz de torná-la um adulto profissional, livre, educado, saudável, culto, digno e respeitoso, salvaguardando-o de toda forma de negligência, discriminação, violência, crueldade e opressão.

O alcance desses direitos se obtém com a proteção especial de algumas garantias, dentre as quais a do pleno conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica prestada por profissional habilitado, visando a evitar a exposição temerária do adolescente e eventual prejuízo para a sua formação psicossocial.

Diante dessas garantias oferecidas ao adolescente, deve o Estado observar, de forma estrita, para a aplicação de qualquer medida sócio-educativa, o princípio maior esculpido na Constituição Federal: o devido processo legal.

Para tanto, o Estado-Juiz, ao ser provocado pela representação oferecida pelo Ministério Público observará o procedimento previsto na Lei 8069/90, cujo resultado poderá ser ou a concessão da remissão como forma de suspensão ou a extinção do procedimento, ou, ainda, a análise do mérito, com a conseqüente absolvição ou aplicação de medida sócio-educativa.

Dentro do procedimento, o adolescente ao qual se atribui a prática de um ato infracional tem o direito de, na audiência de apresentação, ser ouvido sobre os fatos que lhe são imputados,

garantindo-se, assim, o absoluto respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, consistente no direito de presença, audiência e auto-defesa.

Nesse momento, o adolescente, ao qual se permite reservar-se ao silêncio, pode confessar a prática do ato infracional. Diante dessa conduta, muitos juízes da Vara da Infância e Juventude, com a desistência da produção de outras provas pelo Ministério Público, e como forma de prestigiar o princípio da economia processual, dispensavam a instrução probatória, causando, de imediato, violação ao princípio da não culpabilidade e indo ao encontro de dispositivos previstos no Código de Processo Penal, cuja aplicação é subsidiária ao procedimento da infância.

De acordo com o artigo 197 do mencionado código, o valor da confissão se aferirá pelos critérios adotados para os outros elementos de prova e, para a sua apreciação, o juiz deverá confrontá-la com as demais provas do processo, verificando se entre a confissão e estas existe compatibilidade ou concordância. Observe-se, a princípio, que aludido dispositivo se aplica aos réus maiores e, com maior razão, aos adolescentes que se encontram submetidos à especial e integral proteção do Estado. Portanto, viola direitos e garantias mínimos a dispensa da produção de outras provas.

Para evitar essa conduta, o Superior Tribunal de Justiça editou, no dia 13/08/07, a Súmula 342, cujo caráter é meramente orientador, nos seguintes termos: "no procedimento para aplicação de medida sócio-educativa, é nula a desistência de outras provas em face da confissão do adolescente". Com efeito, o aplicador do direito deve observar o devido processo legal também na seara da infância e juventude.

Outra questão de grande debate na doutrina é a da aplicabilidade ou não do instituto da prescrição como forma de extinção da punibilidade nos atos infracionais, uma vez que o ECA não contém nenhuma regra específica. Algumas soluções foram propostas pelos autores que discutiram sobre o tema.

Para os adeptos à corrente restritiva, o instituto não deve ser aplicado, pois a natureza e a finalidade das medidas sócio-educativas são distintas das das penas. Além disso, sustenta essa corrente que a prescrição é instituto de direito material, e o ECA, em seu artigo 152, somente permite a aplicação subsidiária das normas processuais. Assim sendo, estaria afastada a

possibilidade da aplicação dessa causa de extinção da punibilidade prevista no artigo 107 do Código Penal.

Por outro lado, a corrente ampliativa, segundo a qual a prescrição deve alcançar a prática de atos infracionais, sustenta que, num primeiro momento, ato infracional nada mais é do que um crime ou contravenção penal e, ademais, a finalidade educativa da medida sócio-educativa contém, embora implicitamente, uma conotação punitiva com as mesmas características de uma infração penal. Além disso, não há razão para se imprimir maior rigor ao adolescente do que ao maior imputável, merecedor do direito fundamental caracterizado pela prescrição, o que acarretaria violação ao princípio da isonomia.

Para solucionar essa questão, o STJ editou a Súmula 338, em 16/05/2007, com a seguinte redação: "a prescrição penal é aplicável nas medidas sócio-educativas".

Todavia, vale mencionar que, a despeito do teor da súmula, a discussão ainda continuará existindo, não mais quanto à aplicabilidade do instituto em tela, mas sim quanto ao seu prazo. Em apertada análise, parte da doutrina sustenta que todos os atos infracionais devem prescrever no prazo de 3 anos, com base no artigo 2º, parágrafo único, da Lei 8069/90. Em posição oposta, doutrinadores argumentam que a pretensão estatal deve ser fulminada no mesmo prazo previsto para os delitos cometidos por adultos, considerando para tanto, os prazos mínimos e máximos propostos pela Lei ao tratar das espécies de medidas sócio-educativas.

Derradeiramente, é interessante notar que o Superior Tribunal de Justiça lançou mão do instrumento sumular para, ainda que de forma orientadora, fulminar discussões que poderiam, em tese, postergar a apreciação da eventual prática de um ato infracional, o que poderia prejudicar a formação e o desenvolvimento do adolescente.