



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
FACULDADE DE DIREITO

LUCAS MOREIRA RIBEIRO

A VEDAÇÃO DO TRATAMENTO MAIS GRAVOSO NOS ATOS INFRACIONAIS:

diálogo entre a presunção de inocência e a jurisprudência do STF e STJ

Brasília

2023

LUCAS MOREIRA RIBEIRO

A VEDAÇÃO DO TRATAMENTO MAIS GRAVOSO NOS ATOS INFRACIONAIS:
diálogo entre a presunção de inocência e a jurisprudência do STF e STJ

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharelado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD/UnB).

Orientador: Prof. Me. Guilherme Gomes Vieira.

Brasília
2023

LUCAS MOREIRA RIBEIRO

A VEDAÇÃO DO TRATAMENTO MAIS GRAVOSO NOS ATOS INFRACIONAIS:
diálogo entre a presunção de inocência e a jurisprudência do STF e STJ.

Monografia apresentada como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharelado em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília (FD/UnB).

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Me. Guilherme Gomes Vieira

Orientador

Prof.^a Dr.^a Claudia Rosane Roesler

Membra da Banca Examinadora

Prof.^a Dr.^a Livia Gimenes Dias da Fonseca

Membra da Banca Examinadora

Brasília, 01 de dezembro de 2023.

"LUTA. Teu dever é lutar pelo Direito. Mas no dia em que encontrares o Direito em conflito com a Justiça, luta pela Justiça" (Eduardo Couture)

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Nilton e Júnia, e à minha irmã, Marcela, minha eterna gratidão e admiração. Seus exemplos de dedicação, responsabilidade e excelência, juntamente com tantos conselhos e paciência ao me educar, além do suporte incondicional prestado, foram expressão de um amor extraordinário manifestado nos sacrifícios ordinários, em cada dia da minha vida.

À Universidade de Brasília, por proporcionar meu amadurecimento acadêmico e pessoal. Sinto-me orgulhoso por fazer parte da comunidade de estudiosos que contribuem para a produção de conhecimento com o potencial de construir um mundo mais justo. Um especial agradecimento aos professores, mestres, funcionários e colegas de classe que contribuíram para a minha graduação.

Não poderia deixar de registrar um agradecimento especial ao professor Guilherme Gomes Vieira, exemplo de profissional, com quem tive a honra de aprender sobre o Direito da Criança e do Adolescente. Seus conselhos, instruções e dedicação ímpar foram essenciais para a elaboração da presente monografia. Muito obrigado!

Às professoras Livia Gimenes Dias da Fonseca e Claudia Rosana Roesler, agradeço pelo interesse e por aceitarem o convite para integrar a presente banca avaliadora. Agradeço não apenas pela disposição do tempo dedicado a essa avaliação, mas também pela expertise e conhecimento que certamente enriquecerão o processo de análise.

Ao meu diretor espiritual, Pe. Angelo Senchuke, exemplo de sacerdote e amigo, pelos aconselhamentos, propósitos, risadas e por ter assumido a missão de me guiar à santidade.

À Monique, companheira e incentivadora dos meus projetos e sonhos. Você tornou todo esse processo mais leve, feliz e recompensador.

Por fim, mas sempre em primeiro lugar, agradeço à própria bondade, ao próprio amor, ao Sumo Bem que é Deus, meu amado amigo e Pai. Também à sua Mãe Santíssima, e aos meus fiéis intercessores, São Pio de Pietrelcina, Beato Carlo Acutis e Servo de Deus Marcelo Câmara.

RESUMO

O presente estudo, desenvolvido no âmbito do Direito da Criança e do Adolescente, aborda a problemática da execução de medidas socioeducativas antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos processos de apuração de atos infracionais, especialmente no que concerne a sua incompatibilidade com o princípio da presunção de inocência e a vedação do tratamento mais gravoso. Para tanto, buscou-se explorar o processo decisório do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da análise dos argumentos utilizados nos acórdãos proferidos nos últimos 14 anos. A partir da identificação dos argumentos predominantes utilizados pelos Ministros dos Tribunais Superiores para respaldar a viabilidade de se executar as medidas socioeducativas antecipadamente, independentemente da interposição de apelação por parte do adolescente em conflito com a lei, realizou-se uma análise jurídica dessas justificativas. Como achado de pesquisa, foi possível revelar que as fundamentações das decisões proferidas pelo STF e STJ, reiteradamente, contrariam os dispositivos legais, adotando, ao invés disso, uma abordagem discricionária e subjetiva. O estudo concluiu que esta abordagem se baseia em uma linha argumentativa que restringe o adolescente a uma condição de objeto do direito, assemelhando-se ao paradigma da situação irregular. No entanto, a partir da promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) em 1990, deu-se início a um novo paradigma, o Sistema de Proteção Integral, no qual as crianças e adolescentes passaram a ser reconhecidos como verdadeiros sujeitos de direito. No Direito Penal ordinário, a presunção de inocência do acusado é resguardada até que se esgotem todas as possibilidades recursais, ou seja, até o trânsito em julgado da sentença condenatória. O princípio da legalidade consagrado na Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), expressamente estipula no artigo 35, inciso I, que o adolescente não pode ser submetido a um tratamento mais gravoso do que o conferido a um adulto. Portanto, é lógico que os recursos nos processos de apuração de atos infracionais devem seguir a mesma lógica aplicada na Justiça Criminal dos adultos, o que, entretanto, não ocorre na prática.

Palavras-Chave: Execução de Medida Socioeducativa; Presunção de Inocência; Vedação do Tratamento Mais Gravoso; STF; STJ; Argumentação.

ABSTRACT

The present study, developed within the scope of Child and Adolescent Law, addresses the issue of implementing socio-educational measures before the final conviction in cases involving the adjudication of delinquent acts, particularly concerning their incompatibility with the principle of presumption of innocence and the prohibition of more severe treatment. To this end, an exploration of the decision-making process of the Superior Court of Justice (STJ) and the Supreme Federal Court (STF) was conducted, analyzing the arguments presented in the rulings issued over the past 14 years. Following the identification of the prevailing arguments used by the Justices of the Supreme Courts to support the feasibility of early execution of socio-educational measures, regardless of appeals by juveniles in conflict with the law, a legal analysis of these justifications was undertaken. As a research finding, it was possible to reveal that the rationales behind the decisions repeatedly run counter to legal provisions, opting instead for a discretionary and subjective approach. The study concluded that this approach relies on a line of reasoning that confines adolescents to the status of objects of the law, resembling the paradigm of a situation of irregularity. However, with the promulgation of the Child and Adolescent Statute (ECA) in 1990, a new paradigm was established, the Comprehensive Protection System, in which children and adolescents began to be recognized as genuine rights-holders. In ordinary criminal law, the presumption of innocence for the accused is safeguarded until all avenues of appeal have been exhausted, that is, until the final judgment of the convicting sentence. The principle of legality, enshrined in the Law of the National Socio-Educational Assistance System (SINASE), expressly stipulates in Article 35, Clause I, that adolescents cannot be subjected to more severe treatment than that applied to adults. Therefore, it is logical that the procedures in cases of adjudicating delinquent acts should adhere to the same logic applied in the criminal justice system for adults, which, however, is not the case in practice.

Key words: Execution of Socio-Educational Measures; Presumption of Innocence; Prohibition of More Severe Treatment; STF; STJ; Argumentation.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
AgRg	Agravo Regimental
CPC	Código de Processo Civil
CPP	Código de Processo Penal
CP	Código Penal
CNMP	Conselho Nacional do Ministério Público
CRFB/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DDHC	Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
FEBEM	Fundação Estadual do Bem-Estar do Menor
FUNABEM	Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor
HC	Habeas Corpus
LEP	Lei de Execução Penal
MSE	Medida Socioeducativa
N.º	Número
ONU	Organização das Nações Unidas
RHC	Recurso em Habeas Corpus
SAM	Serviço de Assistência a Menores
SINASE	Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
VII	Vara da Infância e da Juventude

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 CONTROLE JURÍDICO DE ADOLESCENTES NO BRASIL.....	13
1.1 DESENVOLVIMENTO DO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	13
1.2 DIREITO PENAL JUVENIL.....	17
1.3 O ATO INFRACIONAL E A MEDIDA SOCIOEDUCATIVA.....	19
1.4 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA	21
1.5 A VEDAÇÃO DO TRATAMENTO MAIS GRAVOSO	25
2 CONSIDERAÇÕES METODOLÓGICAS	27
2.1 CONSTRUÇÃO DO PROBLEMA DE PESQUISA	27
2.2 ELEMENTOS METODOLÓGICOS DA PESQUISA.....	31
2.3 RECORTE EMPÍRICO.....	35
2.4 ETAPAS DA PESQUISA.....	36
3 DISCUSSÃO DOS RESULTADOS	38
3.1 RESULTADOS GERAIS OBTIDOS.....	38
3.2 DESENVOLVIMENTO JURISPRUDENCIAL E O HC N.º 246.380	41
3.3 ARGUMENTOS PARA O CUMPRIMENTO ANTECIPADO DA MSE	51
3.3.1 Lei 12.010/2009 tratava, exclusivamente, do processo de adoção	51
3.3.2 Ausência de demonstração de perigo de dano irreparável ou não houve patente ilegalidade	52
3.3.3 Medidas Socioeducativas não possuem caráter punitivo, apenas protetivo e educativo	53
3.3.4 Gravidade do ato praticado, reincidência ou elementos da personalidade do adolescente	58
3.3.5 Execução antecipada de MSE não viola a vedação do tratamento mais gravoso ..	60
3.3.6 Não houve violação do princípio da não culpabilidade/presunção de inocência...	61
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	64
REFERÊNCIAS.....	67
APÊNDICE A	77
APÊNDICE B.....	79

APÊNDICE C	81
APÊNDICE D	83
APÊNDICE E.....	85

INTRODUÇÃO

A promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, representou um marco importante na história dos direitos das crianças e adolescentes no Brasil. A nova legislação especial rompeu com a antiga concepção de “situação irregular” e inaugurou um novo paradigma, o Sistema de Proteção Integral, responsável por consolidar diversas garantias fundamentais a esse grupo, conferindo a eles um tratamento especial em razão da sua condição de pessoa em desenvolvimento.

Nos últimos anos, o Brasil testemunhou um crescente aumento da violência, em parte devido ao crescimento dos grandes centros urbanos. Esse cenário trouxe à tona o debate em relação à delinquência juvenil no país, tornando-o cada vez mais relevante. Se por um lado, essa conjuntura desencadeou o interesse por aprimorar o conhecimento acerca do tema pela comunidade acadêmica, por outro, esse desenvolvimento foi capaz de gerar diversas teorias que buscaram, de forma simplista, resolver a questão da delinquência juvenil.

Dentre essas teorias, cabe citar a doutrina do Direito Penal Máximo, que compreende que a segurança deve ser consequência da imposição de uma política de repressão mais rigorosa, e, em contrapartida, o Abolicionismo Penal, que defende a necessidade de abolição do sistema penal como o conhecemos.

Nesse contexto, a doutrina do Direito penal Mínimo, inaugurada com o ECA, emerge como perspectiva mais equilibrada, reconhecendo a necessidade de imposição de sanções de maneira seletiva e promovendo a construção de penas alternativas que reservem a privação da liberdade do adolescente em conflito com a lei para as situações que efetivamente representem um risco à sociedade.

Fato é que, em consonância com a legislação especial, o Direito da Criança e do Adolescente deve ser norteado pelo pleno conjunto de direitos fundamentais e princípios, com destaque para o princípio da peculiar condição de pessoa em desenvolvimento e o princípio da dignidade da pessoa humana. Esses princípios são capazes de orientar as políticas voltadas à proteção integral desses sujeitos, reforçando a imperativa necessidade de se priorizar o seu bem-estar e pleno desenvolvimento.

O sistema do Direito Penal Juvenil, instituído pelo ECA, dotado de um caráter pedagógico em seu conteúdo, mas retributivo em sua forma, garante a inimputabilidade de todas as pessoas menores de 18 anos. Assim sendo, não podem ser responsabilizados criminalmente, mas, em vez disso, respondem por atos infracionais análogos a crimes ou

contravenções penais.

De acordo com esse sistema, as crianças, que compreendem aqueles com idade inferior a 12 anos incompletos, estão sujeitas à aplicação de medidas de proteção, visando ao resguardo de seu bem-estar e integridade. Já aos adolescentes, situados na faixa etária de 12 a 18 anos, é conferida a possibilidade de imposição de medidas socioeducativas, em decorrência do cometimento de um ato infracional.

Logo, a responsabilização do adolescente infrator, assemelhando-se ao que ocorre no processo penal ordinário, apesar das especificidades conferidas ao processo de apuração de atos infracionais, assegura as garantias fundamentais do processo, a exemplo do princípio do devido processo legal, a ampla defesa e o princípio do contraditório.

A pesquisa desenvolvida tem como objetivo principal lançar luz sobre o processo de responsabilização de adolescente no Brasil, sobretudo a execução de medidas socioeducativas, assunto muitas vezes desconhecido por grande parte dos profissionais que atuam no âmbito do Direito.

A Constituição Federal de 1988 estabelece no art. 5º, inciso LVII que nenhum indivíduo será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória. Essa previsão foi reiterada pela decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento das ADCs 34,44 e 54, quando julgou procedente a ação para determinar a constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal e, conseqüentemente, vedou a possibilidade de execução antecipada da pena até que não seja mais possível reverter eventual decisório.

A lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), que regulamenta a execução das medidas socioeducativas, estabelece, no seu art. 35, I, a proibição da aplicação de um tratamento mais gravoso ao adolescente que aquele conferido a um adulto em situação semelhante.

Por essa razão, a possibilidade de execução antecipada de medidas socioeducativas suscita debates de extrema relevância, sobretudo quando confrontada com o funcionamento da Justiça Criminal ordinária. O tema assume especial relevância diante das interpretações conferidas pelos Tribunais Superiores, tornando-se um tema de considerável interesse tanto para a comunidade acadêmica, quanto para a sociedade.

O estudo, portanto, se desenvolve a partir da análise de acórdãos, dos últimos 14 anos, que tratam da execução antecipada de medidas socioeducativas, explorando como as Turmas Criminais do Superior tribunal de Justiça e Supremo tribunal Federal decidem, quais argumentos são utilizados pelos magistrados para deferir ou indeferir tais pedidos, isto é, para a concessão ou não do efeito suspensivo aos recursos.

Visando esse objetivo, o trabalho foi dividido em quatro capítulos. O primeiro abordará o desenvolvimento histórico e paradigmático do controle jurídico de adolescentes no Brasil; desenvolve o tema do Direito Penal Juvenil; o ato infracional e a medida socioeducativa; o princípio da presunção de inocência e; a vedação do tratamento mais gravoso.

O segundo capítulo tratará das considerações metodológicas, apresentando o problema de pesquisa; os elementos metodológicos, o recorte empírico; e as etapas para elaboração do estudo.

O terceiro capítulo se concentrará na análise dos resultados obtidos, discorrendo sobre o desenvolvimento e alteração jurisprudencial evidenciada. Além disso, examina minuciosamente os argumentos e a base legal suscitada pelos Ministros, por meio da análise individual de cada acórdão, o que permite rebater cada argumento quando em desacordo com os dispositivos da Constituição, do ECA e da lei do SINASE.

Finalmente, no capítulo das considerações finais, serão apresentadas conclusões identificadas nos padrões decisórios do STF e STJ, dentre elas a atuação discricionária dos Tribunais Superiores e tendência à institucionalização desse grupo de indivíduos. Também serão apontadas recomendações para aprimorar o sistema de responsabilização de adolescentes em conflito com a lei.

1 CONTROLE JURÍDICO DE ADOLESCENTES NO BRASIL

No presente capítulo será explicitado o tema da responsabilização de crianças e adolescentes no Brasil, apresentando suas principais características, seu desenvolvimento normativo ao longo da história e a formação das teorias mais relevantes ao objeto de pesquisa, sobretudo a Doutrina de Proteção Integral e o Direito Penal Mínimo. Após, serão apresentadas considerações sobre o ato infracional, a medida socioeducativa e o princípio da presunção de inocência, de forma a destacar a sua incidência nos processos de apuração dos atos infracionais e na execução das medidas socioeducativas. Por fim, será desenvolvido o tema da vedação do tratamento mais gravoso à criança e ao adolescente, destacando sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

1.1 DESENVOLVIMENTO DO DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

De acordo com os ensinamentos de Sérgio Cavalieri Filho (2000), o século XIX tornou-se conhecido como o ‘Século das Grandes Codificações’, em referência ao Código Napoleônico (1804) e o Código Civil Alemão (1900). De igual modo, o século XX pode ser considerado o ‘século dos novos direitos’, exemplificado pelo desenvolvimento do Direito Ambiental, Direito do Consumidor e Direito das Comunicações. Nesse contexto, o Direito da Criança e do Adolescente deve ser incluído na lista de ‘novos direitos’, uma vez que o seu desenvolvimento se deu significativamente ao longo do século XX (Ramineli, 2023).

É possível destacar quatro períodos ou fases principais na construção do Direito da Infância e da Juventude: fase de absoluta indiferença, fase da mera imputação criminal, fase tutelar ou Doutrina da Situação Irregular, e a fase da Doutrina da Proteção Integral, no Brasil, materializada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, de 1990 (Cavalieri Filho, 2000).

Inicialmente, a existência de normas jurídicas destinadas à tutela dos direitos e deveres de criança e adolescente não era objeto de preocupação da sociedade ou do Estado. Na prática, era atribuído, aos pais, o poder absoluto de comando dos filhos. Nesse contexto, durante a Idade Média, a influência da Igreja Católica Apostólica Romana no Estado gerou significativa evolução no tratamento de crianças e adolescentes. O reconhecimento e o

estabelecimento de penas espirituais aos pais que maltratassem os filhos se mostraram como medida capaz de protegê-los frente a possíveis abusos do poder familiar (Ramineli, 2023).

A fase de mera imputação criminal foi marcada pela preocupação primordial de repressão dos “infratores” e abrangeu o período de vigência das Ordenações Filipinas, que estabeleciam a imputabilidade penal a partir dos 7 anos de idade; do Código do Império, que introduziu o exame da capacidade de discernimento para aplicação da pena às pessoas entre 7 e 14 anos; do Código Penal de 1890; do 1º Código de Menores do Brasil (Decreto n.º 5.083 de 1926); e do Código Mello Mattos, de 1927 (Ramineli, 2023).

O Código Mello Mattos, que substituiu o Código de Menores do ano anterior, inaugurou as bases da chamada Doutrina da Situação Irregular. Ele foi responsável pela estigmatização do conceito de ‘menor’, conferindo, ao juízo responsável, a competência para a aplicação de medidas que permitiam a restrição de garantias processuais. Essas medidas visavam à obtenção de controle sobre a população juvenil economicamente desfavorecida, presumivelmente considerada como uma classe perigosa e sujeita a criminalização (Brasil, 1927; Ribeiro, 2022).

A Constituição Brasileira de 1937, outorgada pelo presidente Getúlio Vargas, apresentou avanços, ainda que de natureza gradual, nos campos relativos à assistência das crianças e adolescentes, e ao serviço social. Posteriormente, durante o período de ditadura militar, o Decreto-Lei n.º 1.004, de 1969, em seu art. 33¹, passou a flexibilizar a faixa etária da responsabilidade penal, estabelecendo-a aos 16 anos de idade, condicionada à demonstração do suficiente desenvolvimento psíquico para compreensão da ilicitude do ato perpetrado² (Brasil, 1937; Brasil, 1969).

Ainda nesse governo, no ano de 1942 é criado o Serviço de Assistência aos Menores (SAM). Tratava-se de um órgão do Ministério da Justiça, proporcional ao Sistema Penitenciário para a população menor de idade. O SAM tinha, sobretudo, objetivo repressivo e correccional, e atuava por meio de um sistema de reformatórios e casas de correção para adolescentes que haviam cometido infrações penais, além de escolas de aprendizagem de ofícios urbanos e patronatos agrícolas aos ‘menores’ abandonados (Saraiva, 2013).

A Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor (FUNABEM) sucedeu o SAM em uma tentativa de superação do histórico de violência que marcou este último. No entanto, por ter

¹Art. 33. O menor de dezoito anos é inimputável salvo se, já tendo completado dezesseis anos, revela suficiente desenvolvimento psíquico para entender o caráter ilícito do fato e determinar-se de acordo com este entendimento. Neste caso, a pena aplicável é diminuída de um terço até a metade. (Menores)

² Entretanto, a maioridade penal foi restabelecida para 18 anos através da Lei n.º 6.016, de 31 de dezembro de 1973.

sido fruto de uma incorporação do SAM, manteve seus vícios e abusos (Saraiva, 2013). É importante destacar que, ao passo que a FUNABEM passou a ser a instituição responsável pela gestão da política de repressão e proteção juvenil no Brasil, as Fundações Estaduais do Bem-Estar do Menor (FEBEMs) ganharam cada vez mais relevância no controle jurídico de adolescentes do país, no âmbito estadual.

Em 1979, a publicação do Novo Código de Menores, fundamentado na Doutrina da Situação Irregular, consolidou a concepção de que deveriam ser vigiados os ‘menores’ privados da condição de subsistência, saúde e instrução obrigatória. Diferentemente da criança, ‘menor’ era o termo utilizado para se referir àqueles que se encontravam em uma ‘situação irregular’, uma nítida associação da pobreza à ‘delinquência’ (Dias; Leite, 2018).

De acordo com Martha de Toledo Machado (1989)³, em relação à operabilidade do Código de Menores, este código desempenhou um papel que se limitou a criar uma condição de subcidadania para um considerável grupo de jovens que foram criados longe de ambientes familiares, em grandes instituições. A retirada arbitrária desses jovens, seguida pela colocação no sistema de adoção, não ocorreu devido a uma significativa violação dos deveres do poder familiar, mas apenas em razão da carência econômica dos núcleos familiares nos quais em que estavam inseridos. Conseqüentemente, essa forma de operação contribuiu para que muitos desses jovens se tornassem adultos incapazes de realizar plenamente as atividades correspondentes às suas potencialidades humanas.

Em termos práticos, a Doutrina da Situação Irregular estava baseada no binômio carência-delinquência. Embora as normas relativas aos infantes estivessem presentes, elas possuíam uma incidência restritiva, não tratando-os como sujeitos de direitos, mas sim como objetos do direito (Ramineli, 2023). Dessa forma, o sistema atuava majoritariamente diante de crianças e adolescentes envolvidos em um contexto de carência, abandono ou delinquência, e os adolescentes passavam a ser objeto da norma quando se encontravam em um estado de patologia social (Saraiva, 2013).

Da obra de Mary Beloff (1999), é possível extrair as características do período da fase tutelar e, conseqüentemente, da Doutrina da Situação Irregular. A criminalização da pobreza, bem como a judicialização dos dilemas sociais correlatos, sob o âmbito do Direito do Menor, que norteava os Juizados da Infância e da Juventude àquela época, pode ser conceituada a partir da experiência ocorrida com a instituição do Juizados da Infância e da Juventude nos

³ Em artigo derivado da palestra Destituição do Pátrio Poder e Colocação em Lar Substituto – Uma Abordagem Crítica, proferida no I Encontro Nacional de Promotores de Justiça Curadores de Menores, realizado em São Paulo em agosto de 1989, publicado pelo Ministério Público de São Paulo, apud Martha de Toledo Machado, op. cit.

primeiros momentos de vigência do ECA (Saraiva, 2013).

Assim sendo, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88) rompeu com o paradigma anterior, dando lugar à Doutrina da Proteção Integral. Nesse novo paradigma, finalmente, as crianças e adolescentes obtiveram o status de ‘sujeitos de direito’ e não ‘objetos de tutela’, passando a ser detentoras de um amplo mecanismo voltado à sua proteção e desenvolvimento (Dias; Leite, 2018).

O Brasil foi pioneiro na América Latina na adequação da legislação nacional à Doutrina da Proteção Integral (Saraiva, 2013); O alicerce da doutrina foi estabelecido no artigo 227 da CRFB/88. O texto constitucional se antecipou até mesmo à ‘Doutrina das Nações Unidas de Proteção à Criança’, da Convenção da Organização das Nações Unidas (ONU), que só foi aprovada em novembro de 1989⁴.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, promulgado em 1990, representou a concretização do rompimento com a antiga concepção tutelar. Esse grupo passou a ser titular de direitos e deveres próprios de sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, afastando o conceito de ‘menor’, como uma subcategoria de cidadania (Brasil, 1990).

A Doutrina de Proteção Integral, dessa forma, além de se opor à forma de tratamento que historicamente reforçou a exclusão de crianças e adolescentes carentes, foi capaz de estabelecer um conjunto metodológico e jurídico que destaca a criança e o adolescente como protagonistas de suas próprias vidas, sob a ótica da dignidade da pessoa humana (Volpi, 1997).

Em suma, a evolução histórica do direito da infância e da juventude no Brasil reflete uma trajetória marcada por diferentes paradigmas e abordagens. A indiferença em relação aos direitos das crianças deu lugar a uma fase de mera imputação criminal, na qual a preocupação principal era a repressão das crianças e adolescentes em conflito com a lei. A fase da Doutrina da Situação Irregular acentuou a estigmatização dos chamados ‘menores’, associando pobreza à delinquência e limitando seus direitos. No entanto, a CRFB/88 marcou uma mudança significativa ao introduzir a Doutrina da Proteção Integral, conferindo ao grupo tutelado o status de ‘sujeitos de direitos’. Essa transformação histórica foi consolidada no ECA, que afastou o conceito pejorativo de ‘menor’ e enfatizou os Direitos Humanos como base para a promoção dos direitos infantojuvenis.

⁴ A Convenção sobre os Direitos da Criança foi adotada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989 e entrou em vigor em 2 de setembro de 1990. Se trata do instrumento de Direitos mais aceito na história (ratificado por 196 países, somente os Estados Unidos não ratificaram a Convenção).

1.2 DIREITO PENAL JUVENIL

O ECA instituiu um sistema composto por um mecanismo de sancionamento, dotado de um caráter pedagógico em seu conteúdo, mas retributivo em sua forma: o Direito Penal Juvenil (Saraiva, 2002). Esse novo modelo de responsabilização do adolescente em conflito com a lei era articulado sob os princípios norteadores do sistema penal, com fundamentação do Direito Penal Mínimo, entretanto, enfrentou certa dificuldade no reconhecimento de sua implementação, segundo Amaral e Silva (1999), resultado do preconceito de natureza hermenêutica em razão de uma cultura menorista presente no país.

Nas últimas décadas, diante do crescimento da violência nos grandes centros urbanos, diversas abordagens buscaram enfrentar, de forma simplista, a questão da delinquência juvenil no Brasil. Dentre elas, cabe destacar a doutrina do Direito penal Máximo, que compreende que a segurança é consequência direta de uma política mais rigorosa, com penas maiores e mais repressão (Saraiva, 2002). De forma oposta, o Abolicionismo Penal, sustentado na ideia de falência total do Direito Penal e a necessidade de construir novas formas de enfrentamento da criminalidade.

A doutrina do Direito Penal Mínimo, por outro lado, passa a reconhecer a necessidade da imposição sancionatória para determinadas situações, propondo a construção de penas alternativas. Ou seja, a privação da liberdade estaria limitada aos casos que representassem risco efetivo para a sociedade, em consonância aos princípios da brevidade e excepcionalidade (Saraiva, 2002).

Assim sendo, em sintonia aos princípios fundamentais à manutenção de um Estado Democrático de Direito, a configuração do Direito Penal Mínimo exige, necessariamente, o reconhecimento de que os adolescentes, grupo pertencente da faixa etária de 12 a 18 anos, devem ser responsabilizados diante do cometimento de condutas equiparáveis a crime ou contravenção penal (atos infracionais). Isso deve proceder em conformidade com o estabelecido pelo artigo 227 da CRFB/88, artigo 26 do Código Penal (CP) e artigo 103 do ECA, este último, marco do princípio da legalidade e das demais garantias processuais daí originadas (Sposato, 2006).

Dessa forma, não há o que se falar mais em ‘desvio de conduta’, como ocorria no Código de Menores⁵. Com o Surgimento do ECA e a vigência do princípio da legalidade,

⁵ Lei 6.697/79 (Código de Menores), Art. 2º. Para efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor: (...) V – Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária

somente haverá ato infracional caso o adolescente tenha desempenhado conduta típica. Aliás, a organização do Estado de Direito no binômio direito/dever, exige o estabelecimento de direitos e deveres próprios à peculiar condição das pessoas em desenvolvimento. Conseqüentemente, para que seja imposta qualquer ação estatal de natureza socioeducativa, a conduta deverá ser considerada reprovável e passível de pretensão socioeducativa.

Nesse sentido, importante conceituar o crime como sendo a ação típica, antijurídica e culpável (Saraiva, 2013). Por consequência, nenhuma MSE poderá ser aplicada na ausência de qualquer um desses componentes, devendo o adolescente ser absolvido nos termos do artigo 189 do ECA⁶.

Conclusivamente, o Direito Penal Juvenil estabelecido pelo ECA desempenha papel fundamental no combate à violência e na promoção de um sistema de justiça que seja justo e equitativo para os adolescentes em conflito com a lei. A adoção do Direito Penal mínimo respeita os direitos fundamentais dos jovens, reconhecendo a imposição de sanções proporcionais e educativas, o que contribui para a redução da reincidência e o fortalecimento da segurança pública.

Não obstante, o Direito Penal Juvenil não se limita a ser uma ferramenta legal para lidar com atos infracionais de jovens, mas representa uma resposta consciente e eficaz às complexidades da violência envolvendo adolescentes em conflito com a lei. É necessário reconhecer que a violência não pode ser simplificada apenas como um dilema moral entre vítimas e perpetradores, por isso, o Direito Penal juvenil fornece uma estrutura que considera a importância dos contextos culturais e das disparidades sociais, como classe, poder, etnia e gênero, na formação da violência. Nesse sentido, é possível aduzir que:

A violência não se trata de um problema que diz respeito meramente a princípios éticos ou morais, em que o jovem autor de ato infracional está sujeito a ser classificado como vítima ou algoz da sociedade. É de suma importância se entender a violência não só como acontecimento, fato ou fenômeno, mas, a partir de sua rede de significados que se produz e reproduz como construção cultural e expressão de diferenças sociais de classe, poder, etnia e gênero etc” (Vale, 2001 *apud* Dias; Leite, 2018, p. 4).

Assim, o Direito Penal Mínimo, ao estabelecer critérios mais rigorosos para a imposição de medidas socioeducativas, garante que apenas os adolescentes que tenham cometido condutas efetivamente reprováveis sejam submetidos a essas medidas. Isso não

⁶ Lei 8.069/90 (ECA), Art. 189. A autoridade judiciária não aplicará qualquer medida, desde que reconheça na sentença: I - estar provada a inexistência do fato; II - não haver prova da existência do fato; III - não constituir o fato ato infracional; IV - não existir prova de ter o adolescente concorrido para o ato infracional.

somente protege os seus direitos individuais, mas também promove a eficácia do Sistema de Proteção Integral, direcionando os recursos e esforços para onde são verdadeiramente necessários.

1.3 O ATO INFRACIONAL E A MEDIDA SOCIOEDUCATIVA

De acordo com a teoria tripartite, no âmbito criminal, os menores de 18 anos são inimputáveis; assim sendo, não são capazes de cometer crimes ou contravenções penais e também não podem ser responsabilizados criminalmente. Dessa forma, o Direito Penal Juvenil qualifica como ato infracional a ação tipificada como crime ou contravenção penal perpetrada por indivíduo com idade inferior a dezoito anos.

Nesse contexto, nos termos do artigo 2º do ECA⁷, as pessoas com até doze anos incompletos (crianças) que praticarem ato infracional serão submetidas apenas às medidas de proteção, elencadas no art. 101 do ECA. Por sua vez, além da sujeição às medidas protetivas, os adolescentes também poderão ser submetidos às medidas socioeducativas até completarem 21 anos, conforme dispõe o artigo 121, §5º do ECA.

Em se adotando a conceituação proposta por Nilo Batista (1990), segundo a qual o crime se origina quando a consequência do ilícito assume a forma de pena e, por conseguinte, a pena constitui condição à existência jurídica do crime, é possível inferir que a definição do ato infracional, ao fazer referência à conduta tipificada como crime, guarda estreita correlação com a imposição de sanções penais pelo Direito Penal ordinário.

Essa aproximação entre os institutos pode ser exemplificada pela semelhança na forma como adotaram a teoria da atividade no que se trata da indicação do tempo do ato infracional. Desse modo, há de ser considerada a idade do adolescente à data do cometimento do ato infracional para fins de aplicação da responsabilização infantojuvenil. Igualmente, a partir da aplicação analógica do art. 6º do CP, o local do ato infracional é estabelecido pela teoria da ubiquidade, podendo ser considerado tanto o lugar da ação ou omissão, quanto o local em que se produziu ou deveria produzir-se o resultado (Ramineli, 2023).

O Direito Penal dos Adolescentes é um ramo próprio do subsistema penal. Embora mencionadas as semelhanças entre os institutos do Direito Penal Juvenil e o Direito Penal

⁷ Art. 2º. Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

comum, é fundamental destacar que o procedimento de apuração do ato infracional e a execução de MSEs demandam a aplicação de um Direito Penal Especial (Liberati, 2006).

A título de exemplo, o sistema processual estabelecido para os adolescentes em conflito com a lei preza pela preservação da privacidade e sigilo dos autores envolvidos no processo de ato infracional, em contraste com o Direito Penal ordinário, em que os processos judiciais costumam ser públicos. Essa abordagem evita a estigmatização desnecessária do jovem ao proteger o seu desenvolvimento e reintegração na sociedade.

A necessidade de promoção da reintegração social traduz a natureza pedagógica das medidas de socioeducação. Esse foi um dos objetivos traçados nas Regras de Beijing e, mas regras mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil, tendo sido adotadas pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 40/33, de 29 de novembro de 1985. Esse viés pedagógico está relacionado, em primeiro lugar, aos objetivos pretendidos pela aplicação das sanções e, em segundo lugar, ao reconhecimento do adolescente enquanto sujeito de direitos (Sposato, 2006).

A Medida Socioeducativa, tal qual a pena, é o mecanismo de defesa social e ato de intervenção estatal na esfera da autonomia individual, com nítida natureza sancionatória. Além de se tratar de um programa de caráter proeminentemente pedagógico, imposto obrigatoriamente ao adolescente autor de ato infracional, carrega também outros objetivos, tais quais a desaprovação da conduta infracional e a responsabilização do adolescente quanto às consequências lesivas do ato infracional, incentivando a sua reparação sempre que possível (Saraiva, 2013).

Efetivamente, a complexidade inerente à natureza da MSE não está restrita à sua finalidade pedagógica. Esta também ostenta uma vertente punitiva, haja vista que impõe ao autor um imperativo de índole indubitavelmente oneroso, limitando os direitos fundamentais:

O reconhecimento do caráter punitivo da medida socioeducativa, contudo, em nada afasta a sua finalidade precipuamente pedagógica, que deve ser perseguida a todo custo para que este alto grau de mutabilidade do adolescente seja canalizado e utilizado em prol de sua efetiva socioeducação. Ocorre que olvidar dos aspectos sancionatório-retributivos das medidas impostas pelo Estado em contrapartida à prática infracional importa grave violação aos direitos do adolescente, que merece ser escudado pelo sistema garantista do direito penal juvenil (Barbosa, 2009, p.67).

A Súmula n.º 108 do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconhece a MSE como uma forma de sancionamento estatal, limitadora da liberdade individual, mesmo quando cumprida em meio aberto, que só pode ser imposta pelo sistema judiciário. No âmbito dos tribunais de Justiça Estaduais, será competente para o julgamento dos atos infracionais a Justiça da

Infância e da Juventude, sendo as ações isentas de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má fé⁸.

O Art. 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente cumpriu a função de elencar o rol taxativo de medidas aplicáveis quando verificada a prática de ato infracional, não se admitindo a imposição de medidas excepcionais que não integrem o ordenamento. As MSEs podem ser divididas em dois grupos: as medidas socioeducativas restritivas de liberdade, como nos casos da semiliberdade e internação; e as medidas socioeducativas não restritivas de liberdade, tais com a advertência, imposição de reparação do dano, prestação de serviços à comunidade e liberdade assistida.

Nesse contexto, cabe ressaltar o papel exercido pelo Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), instituído pela Lei Federal nº 12.594, para a efetivação das medidas socioeducativas. O SINASE, como conjunto de diretrizes e princípios orientadores para a execução das medidas, desempenha uma função crucial na regulação, qualificação e padronização das intervenções socioeducativas em todo território nacional. Além disso, promove a articulação entre os órgãos envolvidos nessas execuções, incluindo o Poder Judiciário, a Defensoria Pública e o Ministério público, as unidades de atendimento e demais atores da justiça juvenil (Brasil, 2012).

Em síntese, a apuração dos atos infracionais e a execução das medidas, no contexto de Direito Penal Juvenil, desempenham papel indispensável para assegurar a justiça e a individualização das MSEs. A busca pela reintegração social dos jovens em conflito com a lei deve pautar o sistema de responsabilização juvenil, respeitando a natureza sancionatória e pedagógica das intervenções socioeducativas.

1.4 O PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA

Como destacado por José Joaquim Gomes Canotilho, os primeiros indícios do princípio da presunção de inocência remontam à Carta Magna de 1215, que estabeleceu a necessidade de julgamentos em conformidade com as leis vigentes na Inglaterra (Canotilho, 2003). No entanto, é amplamente aceito pela doutrina que o desenvolvimento contemporâneo do princípio teve destaque durante o período da Revolução Francesa (Barbagalo, 2015).

⁸ Art. 141, § 2º. As ações judiciais da competência da Justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé.

A Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão (DDHC), de 1789, foi o instrumento responsável pela consolidação do princípio da presunção de inocência ao proclamar que “Todo acusado é considerado inocente até ser declarado culpado”. Nesse contexto, o presente subcapítulo tem como objetivo desenvolver o tema do princípio da presunção de inocência, bem como o seu desdobramento e aplicação no Direito Penal Juvenil.

Destaca-se o trecho retirado do art. 9º da referida Declaração, responsável pela consagração da presunção de inocência: *“Toul homme étant présumé innocent, s’il est jugé indispensable de l’arreter, toute rigueur qui ne serait pas nécessaire pour ‘s assurer de sa personne doit être sévèrement reprimée par la loi”*⁹.

Posteriormente, no século XX, com as desastrosas experiências da primeira e segunda guerras mundiais, o princípio da presunção de inocência passou a ser reconhecido como “princípio fundamental de civilidade” (Paulino, 2020), concepção adotada com nexos entre a liberdade e a segurança dos cidadãos.

Na verdade, essa foi uma reação ao período pré-revolucionário, época em que os acusados não eram simples suspeitos, mas pessoas consideradas culpadas pela opinião pública e alvos de intensas torturas até que fossem capazes de provar sua inocência.

Nessa conjuntura, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (DUDH), em seu artigo 11º, determinou que todos os seres humanos acusados de um ato delituoso devem ter o direito de ser presumidos inocentes até que a sua culpabilidade seja provada¹⁰, com a realização de um julgamento público e que tenha sido asseguradas as demais garantias indispensáveis à sua defesa (Paulino, 2020).

A inversão do ônus da prova decorrente da redação da DUDH reafirmou os valores fundamentais de respeito à pessoa humana, os quais foram posteriormente reforçados pelo Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966) e pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969), esta última promulgada no Brasil pelo Decreto n.º 678 (Rocha, 2003).

No contexto legislativo brasileiro, a CRFB/88 trouxe inovações em diversos aspectos, já que nunca um texto constitucional havia se preocupado de tal forma no que diz respeito aos meios e instrumentos imprescindíveis ao direito de defesa. Em que pese as constituições republicanas brasileiras previrem um capítulo referente a “direitos e garantias individuais”,

⁹ “Todo homem, sendo presumido inocente, se for julgado que é indispensável prendê-lo, todo rigor que não seja necessário para garantir a sua pessoa deve ser severamente reprimido por lei” (tradução nossa).

¹⁰ Art. 11º. Artigo 11º, 1. Toda a pessoa acusada de um ato delituoso presume-se inocente até que a sua culpabilidade fique legalmente provada no decurso de um processo público em que todas as garantias necessárias de defesa lhe sejam asseguradas.

nenhuma delas discorreu expressamente em relação ao princípio (Gomes Filho, 1991). Dessa forma, a CRFB/88 foi precursora ao criar o dogma constitucional da presunção de inocência, assentado entre as garantias individuais, dispostas no art. 5º da Carta Magna¹¹.

Decorre dessa presunção, no âmbito processual, a emergência de duas regras de significativa importância: a regra probatória e a regra de tratamento. A primeira consiste na obrigatoriedade de comprovação legal da existência dos fatos presentes nos autos processuais, bem como na demonstração da culpabilidade do acusado. Já no que se refere à regra de tratamento, a presunção de inocência impede qualquer forma de adiantamento de juízo acusatório ou de culpabilidade, exemplificado pela divulgação abusiva e injustificada de informações e nomes dos acusados (Gomes, 1999). Sobre o tema, podemos enfatizar que:

A presunção de inocência vale como uma idéia-força, no sentido de impedir que o réu seja tratado como se estivesse condenado, que sofre restrições de direito que não sejam necessárias à apuração dos fatos e ao cumprimento da lei penal, em suma, que não seja tratado como mero objeto de investigações, mas como sujeito de direitos, gozando de todas as garantias comuns ao devido processo legal, sobretudo “as garantias da plena defesa (Batista, 1990, p.15).

A presunção de inocência, fundamentada no princípio da dignidade da pessoa humana (Puente, 2006), estabelece que qualquer indivíduo somente deixará de ser considerado inocente havendo comprovação da sua culpabilidade por uma decisão judicial condenatória (Arias, 1985). Não somente resguarda o direito fundamental da manutenção da reputação e integridade do acusado, mas também desempenha papel vital na manutenção da justiça e devido processo legal, já que o ônus probatório passa a recair inteiramente sobre o Estado, que deve demonstrar a culpa do acusado de forma inequívoca, para imposição de uma sanção (Vieira, 2020).

Além disso, no contexto do Direito Penal ordinário, ela salvaguarda o indivíduo contra a utilização de medidas cautelares como forma de punição definitiva, impedindo a antecipação das condenações e a deturpação dos objetivos das judiciais preventivas (Del Rosal; Anton, 1991).

Contudo, cumpre ressaltar que a execução antecipada da sentença penal condenatória que determina pena privativa de liberdade viola, incontestavelmente, a presunção de inocência. A par disso, o artigo 5º, LVII da CRFB/88 estabelece que “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”. Esse dispositivo reforça o compromisso do judiciário em garantir que a condição de ‘culpado’ seja

¹¹ Art. 5º, LVII - ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória;

atribuída somente após o exaurimento de todas as possibilidades recursais¹².

Ao utilizar a expressão universal em sentido negativo “ninguém”, a CRFB/88 autorizou a interpretação de que a presunção de inocência será conferida a qualquer pessoa que venha a ser investigada ou processada criminalmente. Embora o ECA não tenha tratado especificamente do tema, é possível precisar que entre os adolescentes processados vigora a presunção de inocência em toda a sua extensão, porquanto o Brasil é signatário de diplomas internacionais que assim estabelecem; nesse prisma, destaca-se a Convenção sobre os Direitos das Crianças das Nações Unidas (Barbagalo, 2015).

No âmbito da Justiça Penal Juvenil, a execução antecipada acontece quando a medida socioeducativa passa a ser imposta enquanto a sentença ainda não transitou em julgado. Isso pode ocorrer, pois, em regra, as apelações nos processos de apuração de ato infracional não são dotadas de efeito suspensivo, ao contrário do que ocorre no processo penal ordinário (Ribeiro, 2022).

Originalmente, a redação do art. 198, VI do ECA, previa que a apelação teria efeito meramente devolutivo, salvo nos casos de decisões favoráveis à adoção ou quando se verificasse a existência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, hipóteses em que poderia ser conferido o efeito suspensivo.

Entretanto, em que pese a supressão do supracitado inciso pelo advento da Lei 12.010/2009, frequentemente, observa-se como procedimento usual a decisão de dar início à execução da medida socioeducativa privativa de liberdade, independentemente da interposição de apelação pela defesa do adolescente acusado, a qual é recebida apenas com efeito devolutivo.

A ausência de efeito suspensivo nas apelações de sentenças que impõem MSEs a adolescentes em conflito com a lei suscita preocupações quanto à possível violação do princípio da presunção de inocência. Assim, essa lacuna pode resultar na aplicação imediata de medidas restritivas de liberdade a adolescentes cuja culpabilidade ainda não foi confirmada definitivamente. Esse entendimento levanta, portanto, questões sobre a proteção dos direitos fundamentais, a efetivação do sistema de proteção integral e a vedação do tratamento mais gravoso.

¹² Não obstante, no julgamento das ADCs 43, 44 e 54, o STF deliberou pela impossibilidade de execução da pena pelo simples exaurimento das instâncias ordinárias, passou a considerar que deve prevalecer a presunção de inocência até o trânsito em julgado da Ação Penal, nos termos do artigo 283 do CPP e do artigo 5º, inciso LVII, da CRFB.

1.5 A VEDAÇÃO DO TRATAMENTO MAIS GRAVOSO

Decerto, diante da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, a autoria de ato infracional importa o reconhecimento de todas as garantias, além de outras garantias especiais, que representam a preservação do princípio da igualdade por meio da discriminação positiva. Nesse sentido, o art. 52 dos Princípios Orientadores de Riad¹³ estipula que os governos devem adotar leis e processos específicos para promover os direitos e o bem-estar dos jovens (ONU, 1990).

Faz-se, portanto, inconcebível a possibilidade imposição de medida socioeducativa de semiliberdade ou de internação provisória quando um maior de dezoito anos, em circunstâncias proporcionais, estaria resguardado da decretação de prisão preventiva ou execução antecipada de pena (Saraiva, 2013).

Por essa razão, o art. 35, I da Lei do SINASE estabeleceu o rol de princípios norteadores da execução das medidas socioeducativas¹⁴. Da leitura do artigo citado, conclui-se que a vedação do tratamento mais gravoso advém do princípio da legalidade. Portanto, uma vez que a execução das MSEs deve ser regida por tal princípio, não pode o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto.

Assim, uma vez que o Supremo Tribunal Federal (STF) afastou a possibilidade de cumprimento de pena antes do esgotamento dos recursos penais, o adolescente em conflito com a lei deveria estar resguardado da execução antecipada de medida socioeducativa. Do contrário, seria admitir que a legislação brasileira trata os adolescentes de forma mais desfavorável que os adultos, e que o sistema estabelecido pelo ECA seria mais rígido que o previsto aos penalmente imputáveis através do Código de Processo Penal (CPP) e da Lei de

¹³ Art. 52. Os Governos devem adoptar e aplicar leis e processos específicos para promover e proteger os direitos e o bem-estar dos jovens.

¹⁴ 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;

II - excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos;

III - prioridade a práticas ou medidas que sejam restaurativas e, sempre que possível, atendam às necessidades das vítimas;

IV - proporcionalidade em relação à ofensa cometida;

V - brevidade da medida em resposta ao ato cometido, em especial o respeito ao que dispõe o art. 122 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente);

VI - individualização, considerando-se a idade, capacidades e circunstâncias pessoais do adolescente;

VII - mínima intervenção, restrita ao necessário para a realização dos objetivos da medida;

VIII - não discriminação do adolescente, notadamente em razão de etnia, gênero, nacionalidade, classe social, orientação religiosa, política ou sexual, ou associação ou pertencimento a qualquer minoria ou status; e

IX - fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo. (grifo nosso)

Execução Penal (LEP).

Aliás, no âmbito infracional, inúmeras são as decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e STF que impedem que seja conferido ao adolescente tratamento mais gravoso que ao adulto, em razão da sua condição peculiar. Um exemplo disso é a hipótese em que o STF decidiu pela ilegalidade de imposição de MSE de semiliberdade para o ato infracional análogo ao art. 28 da Lei de Drogas¹⁵ (Ramineli, 2023).

Ante exposto, diante de toda a base teórica e legal apresentada, a presente pesquisa buscará realizar uma análise dos argumentos apresentados nas decisões do STJ, no âmbito das execuções das MSEs dissonantes à Doutrina da Proteção Integral, ao Princípio da Presunção de Inocência, e à Vedação do tratamento mais gravoso.

¹⁵ HC 119.160, Relator(a): Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 09/04/2014.

2 CONSIDERAÇÕES METODOLÓGICAS

Após a exposição do referencial teórico, impera a necessidade de apresentar o problema motivador do estudo e a metodologia a ser empregada em sua elaboração. Após a apresentação da construção do problema de pesquisa, serão delineados elementos fundamentais no contexto das pesquisas sociojurídicas, a saber: o escopo da pesquisa, que inclui o seu objetivo e relevância âmbito da jurisprudência; o recorte empírico; e, posteriormente, as fases do processo investigativo, com destaque para a técnica de pesquisa adotada e o método de análise das decisões judiciais. Por fim, serão apresentados os dados básicos das decisões escolhidas.

2.1 CONSTRUÇÃO DO PROBLEMA DE PESQUISA

Em que pese a relevante diminuição do número de adolescentes que cumprem medida socioeducativa em meio fechado na última década, cerca de 45,4% entre os anos de 2018 e 2022¹⁶ (Barros; Carvalho, 2023), a realidade do sistema socioeducativo parece correr em sentido oposto ao modelo inaugurado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela CRFB/88.

O levantamento divulgado em 2019 pelo Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), intitulado ‘Panorama da Execução dos Programas Socioeducativos de Internação e Semiliberdade nos Estados Brasileiros’, concluiu pela existência de uma grave superlotação nas unidades de atendimento socioeducativo no Brasil. Inclusive, os dados apresentados na pesquisa chegaram a revelar que houve um estado que chegou a apresentar uma ocupação de 192,99% da sua capacidade¹⁷ (CNMP, 2019, p. 24). Esses números tornam-se ainda mais alarmantes quando consideramos a expressa disposição na lei do SINASE, que garante o direito do adolescente de ‘ser incluído em programa de meio aberto quando inexistir vaga

¹⁶ Pesquisa apresentada no Fórum Brasileiro de Segurança Pública, 17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública.

¹⁷ O estado do Acre apresentou a maior taxa de superlotação dentre todos os estados da Federação. (Dados extraídos do relatório: Brasil. Conselho Nacional do Ministério Público. Panorama da execução dos programas socioeducativos de internação e semiliberdade nos estados brasileiros/ Conselho Nacional do Ministério Público. – Brasília: CNMP, 2019.)

para o cumprimento de medida de privação da liberdade'¹⁸.

O resultado da pesquisa evidenciou algo que o próprio CNMP já havia constatado na segunda edição do relatório “Um olhar mais atento às unidades de internação e semiliberdade para adolescentes - Relatório da Resolução n.º 67/2011” (CNMP, 2015, pág. 85): o cumprimento das medidas socioeducativas, especialmente as restritivas de liberdade, está cada vez mais distante dos princípios preconizados pela Lei do SINASE e do modelo de proteção integral do ECA:

As informações deste relatório comprovam que o cumprimento das medidas socioeducativas, especialmente as restritivas de liberdade – internação e semiliberdade – está muito longe do que preconiza a Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE) e o modelo do ECA: há superlotação, poucas oportunidades de formação educacional e profissional, espaços insalubres, rebeliões nas unidades, fugas, dificuldades de atendimentos de saúde, entre tantos outros.

O que se verifica, pelos dados colhidos, no que se refere aos adolescentes em conflito com a lei, é uma grande indiferença à doutrina da proteção integral trazida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Como se pode analisar nos dados e gráficos, faltam, em muitas unidades, os espaços para escolarização, profissionalização, práticas esportivas, lazer e cultura. Ademais, é preciso incentivar o protagonismo, a participação e a autonomia dos adolescentes em cumprimento de medidas socioeducativas. [...] As mudanças mais substanciais somente virão com muitos investimentos em todo o sistema e com a elaboração dos Planos Estaduais e Municipais do SINASE [...] (CNMP, 2015).

Os resultados obtidos nas pesquisas supracitadas remontam ao período em que a privação da liberdade era aplicada de forma generalizada aos ‘menores desvalidos e delinquentes’, ou seja, a ineficácia do sistema de proteção integral e a relativa perpetuação das práticas adotadas pela Doutrina da Situação Regular. A superlotação crônica também reclama atenção à uma violência estrutural, amplamente vedada pela legislação vigente, e ao controle repressivo exercido sobre um grupo que historicamente foi discriminado.

De forma complementar, em outra pesquisa sobre o tema, ao analisar as formas de socialização primária e secundária de adolescentes internadas em uma unidade de atendimento socioeducativo feminino do Rio Grande do Sul, Rochele Fachinetti (2008) concluiu que há uma grave falta de regulamentação da execução de medidas previstas no ECA. Isso aumenta a discricionariedade existente no tratamento das adolescentes em cumprimento de medida de internação.

Diversas pesquisas apontam que, na prática, os princípios do ECA e do SINASE não

¹⁸ Lei Nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012. 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; (...)

estão se concretizando. Ana Celina Hamoy (2015) assinala que a MSE, em um contexto de primazia do discurso de proteção integral da criança e do adolescente, é aplicada judicialmente como um mecanismo que, na prática, vem a ser empregado para justificação da restrição de adolescentes. Nesse cenário, o que originalmente se delineia como uma sanção frequentemente é transmutado em uma narrativa de salvaguarda dos interesses do adolescente, denotando uma aparente dualidade entre punição e proteção.

Ainda, sobre a atuação do Poder Judiciário na fase de reavaliação da medida socioeducativa de internação nas Varas da Infância e da Juventude (VIJs), Dayse Saraiva constatou a necessidade de uniformização do tratamento e aderência aos princípios do ECA. A constatação veio ao verificar que, em alguns casos, o Judiciário acaba ignorando ilegalidades e observações pertinentes apontadas pela defesa e pelo Ministério Público, ou seja, deixa de apreciar impropriedades apontadas quando são feitas por outros sujeitos processuais que não a equipe técnica (Saraiva, 2020).

A respeito da negligência enfrentada pelo sistema de atendimento socioeducativo no Brasil, constatou-se que, no curso da execução das medidas socioeducativas, o Estado, em diversas ocasiões, incorre na transgressão dos preceitos do ECA e da CRFB/88. Partindo desses dados, o foco da pesquisa será na forma como este controle repressivo se manifesta na atuação do Poder Judiciário, sobretudo, em relação à viabilidade de cumprimento de medidas socioeducativas antes do esgotamento dos recursos, isto é, antes do trânsito em julgado.

Em um estudo inicial, notou-se que, uma das consequências do advento da Lei n.º 12.010/2009 foi a supressão do inciso VI, do artigo 198 da redação original do ECA, que previa que a apelação seria recebida em seu efeito devolutivo, mas que também seria conferido o efeito suspensivo em caso de ser interposta contra sentença que, além de outras possibilidades, gerasse perigo de dano irreparável, ou de difícil reparação.

Como resultado, em razão da manutenção do caput do artigo supracitado¹⁹, a regra ‘efeitos de apelação’ passou a ser a disposição presente no art. 520 do Código de Processo Civil (CPC)²⁰. Assim, revogada a disposição do ECA, a interpretação esperada seria a de que, portanto, as apelações relacionadas aos processos socioeducativos também fossem recebidas em duplo efeito, já que a lei não destaca nenhuma especificidade quanto ao tema.

¹⁹ Art. 198. Nos procedimentos afetos à justiça da Infância e da Juventude fica adotado o sistema recursal do Código de Processo Civil, aprovado pela Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e suas alterações posteriores, com as seguintes adaptações: (...) (Revogado)

²⁰ Art. 520. O cumprimento provisório da sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo será realizado da mesma forma que o cumprimento definitivo, sujeitando-se ao seguinte regime: I - corre por iniciativa e responsabilidade do exequente, que se obriga, se a sentença for reformada, a reparar os danos que o executado haja sofrido; (...)

Todavia, a jurisprudência da época, exemplificada pelo julgamento do HC 301.135/SP, de relatoria do Min. Rogério Schietti Cruz, datado de dezembro de 2014, de forma majoritária, entendeu que tal disposição não se aplicaria para os processos socioeducativos, justificando que a pelo fato de que a Lei n.º 12.010/2009 teria sido criada com o intuito específico de regular as questões atinentes à convivência familiar²¹.

Sendo assim, em fase de elaboração da lei 12.594/2012, o legislador tratou de alterar o art. 198, caput, do ECA²² para constar que o dispositivo recursal do CPC também fosse aplicado aos processos socioeducativos.

De toda sorte, a jurisprudência dos Tribunais permanece apontada para o entendimento pela viabilidade de cumprimento de medida socioeducativa imediatamente após a prolação da sentença/antes do trânsito em julgado (cumprimento antecipado de medida socioeducativa). A título de exemplo, o STJ, no julgamento do Habeas Corpus (HC) n.º 328.447/SC, decidiu que, independentemente da alteração promovida pela Lei 12.010/2009, é viável o recebimento dos recursos apenas no efeito devolutivo, acrescentando a possibilidade da aplicação do art. 215 do ECA²³.

Contudo, o STF decidiu, no julgamento do HC n.º 84.078/MG, pela impossibilidade de cumprimento de pena por adultos antes do trânsito em julgado de sentença condenatória, sob o risco de ferir o princípio constitucional consolidado no art. 5, LVIII da CRFB/88, que estabelece o direito à ampla defesa e ao devido processo legal. No que tange à ampla defesa, o voto do Relator, Ministro Eros Grau, acentua que não se pode restringir a ampla defesa; se a defesa é ampla, deve abranger todas as fases do processo, inclusive os recursos de natureza extraordinária. Além disso, destacou que a prisão antecipada ao trânsito em julgado só poderia ser decretada quando esta assumisse uma natureza cautelar. Não havendo trânsito em julgado, não pode haver execução da pena; aliás, somente o trânsito em julgado é capaz de garantir a certeza de que o réu verdadeiramente cometeu a infração penal. Qualquer decisão que ultrapasse isso, indubitavelmente, contrariará a presunção de inocência ou não culpabilidade (Cornelius, 2014).

Posteriormente, o STF reiterou esse entendimento, na decisão das ADCs 43,44 e 54, de 07/11/2019, quando julgou procedente a ação para determinar a constitucionalidade do art.

²¹ Lei 12.010, de 03 de agosto de 2009, art.1º. Esta Lei dispõe sobre o aperfeiçoamento da sistemática prevista para garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, na forma prevista pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente.

²² Art. 198. Nos procedimentos afetos à Justiça da Infância e da Juventude, **inclusive os relativos à execução das medidas socioeducativas**, adotar-se-á o sistema recursal da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), com as seguintes adaptações: (...) (grifo nosso)

²³ Art. 215. O juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte.

283 do CPP²⁴. As ADCs objetivaram a discussão acerca da possibilidade da prisão após a confirmação em segunda instância. De acordo com a decisão proferida, a garantia do acusado ser considerado inocente até que não seja mais possível reverter eventual decisório condenatório não viola o texto constitucional. Consequentemente, qualquer tentativa de se inserir na Constituição dispositivo que limite o princípio da presunção de inocência, pode significar a violação de cláusula inserida no rol de direitos e garantias individuais.

Sabendo que as MSEs devem ser regidas pelos princípios da excepcionalidade da intervenção judicial e imposição de medidas, favorecendo os meios de autocomposição e o fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários²⁵, o problema da presente pesquisa corresponde à análise dos argumentos utilizados em decisões judiciais que compreendem a possibilidade de se executar a medida socioeducativa independentemente de trânsito em julgado.

As perguntas da presente pesquisa, portanto, são: quais argumentos vêm sendo utilizados pelos julgadores para priorizar a execução imediata de medidas socioeducativas, como regra? Quais razões justificariam a viabilidade de cumprimento antecipado das MSEs, visto que essa prática processual já foi julgada e proibida para os adultos? Estariam essas decisões em desacordo com os princípios orientadores das medidas socioeducativas e a vedação do tratamento mais gravoso?

Resta apresentado o problema objeto da presente pesquisa e as respectivas perguntas. Concomitantemente aos resultados das recentes investigações que têm evidenciado recorrentes desvios decisórios nos tribunais, contrariando os preceitos normativos relativos às crianças e aos adolescentes no contexto das medidas socioeducativas, a possibilidade de efetuar o cumprimento provisório dessas medidas suscita a necessidade de aprofundamento no estudo do tema.

2.2 ELEMENTOS METODOLÓGICOS DA PESQUISA

²⁴ Art. 283. Ninguém poderá ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, em decorrência de prisão cautelar ou em virtude de condenação criminal transitada em julgado.

²⁵ Art. 35. A execução das medidas socioeducativas reger-se-á pelos seguintes princípios: (...)

II - excepcionalidade da intervenção judicial e da imposição de medidas, favorecendo-se meios de autocomposição de conflitos; (...)

IX - fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo.

O escopo desta pesquisa não se destina à análise das decisões pertinentes ao cumprimento de medidas socioeducativas e a sua conformidade com a doutrina, legislação ou a Constituição.

A legitimação das atividades desempenhadas pelo Poder Judiciário, por meio de seus membros, é alcançada por meio da fundamentação²⁶ das decisões proferidas, o que resulta na efetivação do exercício jurisdicional (Pero, 2001; Taruffo, 2015).

A finalidade subjacente à obrigação de fundamentar as decisões judiciais está intrinsecamente ligada à inadmissibilidade de manifestações subjetivas, autoritárias ou sigilosas pelos magistrados (Atienza, 2004; Mariquito, 2011). Além disso, o dever de fundamentação das decisões judiciais guarda estreita relação com a segurança jurídica, reconhecida pela previsibilidade do conteúdo das decisões do magistrado, haja vista que o instituto requer a apresentação de uma linha argumentativa que esteja em conformidade com a lei (Peixoto; Roesler; Bonat, 2016).

É relevante ressaltar que a perspectiva relativa à obrigatoriedade de justificar as decisões deve ser considerada dentro do âmbito do respeito pelas garantias e prerrogativas do magistrado, tais como a independência judicial e a imparcialidade. A não observância dessas premissas poderia distorcer o propósito da fundamentação (Gomes Filho, 2001; Scheid, 2009).

A argumentação presente em uma decisão judicial se caracteriza pela elaboração de argumentos capazes de persuadir um público claramente diversificado, composto pelas partes envolvidas no processo, outros membros da magistratura, a comunidade jurídica e a sociedade em geral. Nesse contexto, a qualquer indivíduo pode fiscalizar o cumprimento do requisito de fundamentação das decisões judiciais, o que se relaciona diretamente com a salvaguarda de outra garantia constitucional, a publicidade dos julgamentos do Poder Judiciário (exceto em situações excepcionais previstas pela legislação), igualmente estipulada no art. 93, inciso IX, da CRFB/88²⁷ (Vieira, 2020).

Nessa ótica, a abordagem realizada através das Teorias da Argumentação Jurídica se apresenta como uma das mais eficazes para a análise das decisões judiciais. Ao proporcionar um debate qualificado sobre as decisões judiciais, principalmente aquelas que têm um

²⁶ O dever de fundamentação das decisões judiciais encontra-se disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, o qual estabelece que a ausência de motivação em um pronunciamento jurisdicional acarreta a sua nulidade.

²⁷ Art. 93, IX da CRFB/88. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

impacto significativo no contexto jurídico, essas teorias possibilitam a avaliação das bases de fundamentação relacionadas à atuação do Poder Judiciário nos sistemas jurídicos contemporâneos. Conseqüentemente, viabiliza-se a condução de pesquisas embasadas em metodologias sólidas e claras, que contribuem para o aprimoramento da prática jurídica, seja ao identificar boas práticas, seja ao destacar questões suscetíveis de aperfeiçoamento (Vieira, 2020).

As Teorias da Argumentação Jurídica demonstram uma preocupação substancial com a aplicação prática do direito e a lógica da argumentação nas decisões jurídicas, transcendendo sua dimensão teórica (Bustamante; Maia, 2008). Em consonância, os estudos relacionados ao papel do Judiciário na construção do direito, particularmente na fundamentação de suas decisões, abordam questões tanto teóricas quanto práticas e desempenham um papel importante ao permitir a identificação, inclusive empiricamente, do desenvolvimento da argumentação jurídica em decisões que delineiam a regulação social no Estado contemporâneo (Roesler; Reis, 2018).

Por conseguinte, é possível identificar que as Teorias da Argumentação Jurídica desempenham, no mínimo, três papéis essenciais: primeiro, elas auxiliam na compreensão da prática argumentativa; segundo, oferecem orientações práticas valiosas para a interpretação e aplicação do direito; e, por fim, investigam o conjunto de crenças e ideias associadas a uma argumentação específica (Atienza, 2016).

Adicionalmente, é relevante ressaltar a presença de três abordagens distintas na argumentação: a abordagem formal, que se concentra na lógica formal e na estrutura dos enunciados apresentados; a abordagem material, na qual o conteúdo, elaborado de forma unilateral, desempenha um papel central, embora a forma não seja negligenciada; e a abordagem pragmática, que concebe a argumentação como uma atividade linguística permeada pela interação entre indivíduos que avaliam e respondem aos enunciados formulados (Atienza, 2017).

Considerando a mudança de entendimento do STF, a partir do reconhecimento da inconstitucionalidade da prisão realizada antes do trânsito em julgado, que proibiu a execução antecipada (provisória) da pena para adultos²⁸, o objetivo do estudo consiste em identificar as bases argumentativas que fundamentam essas decisões, submetendo-as a uma problematização à luz do princípio da presunção de inocência e à proibição do tratamento mais gravoso para adolescentes.

²⁸ Salvados os casos em que estejam presentes os requisitos para estabelecimento da prisão preventiva.

O que se propõe, portanto, é investigar de que maneira essa mudança jurisprudencial influencia as fundamentações e decisões dos Tribunais Superiores no contexto das execuções das medidas socioeducativas no Brasil e no controle social dos adolescentes que cometem atos infracionais.

Com vistas a atingir tal objetivo, o método empregado pode ser definido pelo conjunto de atividades sistemáticas e lógicas que viabilizam a consecução dos objetivos da pesquisa. Esse método, por sua vez, confere solidez ao estudo e assegurou a obtenção de conhecimentos válidos e fidedignos, passíveis de serem replicados por pesquisadores subsequentes (Marconi; Lakatos, 2017).

A presente pesquisa introduz uma abordagem crítica da realidade, conferindo maior atenção à possibilidade da sua apreciação sob uma perspectiva inédita. A abordagem adotou predominantemente um caráter e foco qualitativo, isto é, baseou-se em uma coleta de dados concentrada na análise de informações não numéricas.

Destaca-se, ainda, a utilização do método indutivo científico, caracterizado por sua natureza empírica, como abordagem para a análise dos dados coletados do decorrer da pesquisa. Essa classificação encontra sua justificativa no fato de que os resultados obtidos partiram de dados particulares, observações de casos concretos, suficientemente constatados. Essa abordagem possibilitou a dedução de conclusões detentoras de uma maior amplitude, quando contrastado com as premissas nas quais se basearam.

Mediante a análise do conteúdo dos acórdãos selecionados do STF e STJ, será possível realizar o estudo dos argumentos trazidos pelos ministros, além da elaboração de um mapeamento do embasamento argumentativo e, subsequentemente, a confrontação desses precedentes com os princípios e garantias previamente mencionados.

Ainda, ressalta-se que os precedentes do STF e STJ são capazes de estabelecer padrões interpretativos e decisórios, assegurando a uniformidade na aplicação da lei e da Constituição. Outrossim, os precedentes dos Tribunais Superiores desempenham papel fundamental na aplicação coerente e justa do ordenamento jurídico brasileiro.

Nessa perspectiva, torna-se ainda mais importante a seleção de um tema de pesquisa relevante e complexo. Em se tratando da discussão traçada na esfera da execução penal, no que concerne aos indivíduos adultos, a resolução jurídica já foi consolidada. Esse fato demonstra que o tema da presente pesquisa, por tratar de um grupo detentor de uma especial condição de desenvolvimento, além de requerer um maior esforço interpretativo, pode desvelar divergências na abordagem adotada pelos Tribunais no que diz respeito a essas duas categorias de indivíduos.

2.3 RECORTE EMPÍRICO

Ainda, o propósito subjacente a esta pesquisa consiste na busca por uma abordagem do âmbito decisório, com a finalidade de proporcionar uma resposta, ainda que temporária, à indagação que surge em decorrência do problema exposto. A indagação em questão se materializa no contexto do problema de pesquisa formulado, cuja essência reside na seguinte interrogação: Como os Tribunais Superiores, notadamente STF e o STJ, orientam suas deliberações no que diz respeito à execução antecipada de medidas socioeducativas? Ademais, quais são os argumentos que embasam tais decisões e de que maneira o princípio da presunção de inocência e a proibição do tratamento mais gravoso são incorporados nas bases argumentativas dessas decisões?

Para atender à indagação suscitada, optou-se pela análise de decisões proferidas pelo STF e pelo STJ. A seleção do STF se respalda na competência inerente essa instância de julgar questões relacionadas à violação de direitos fundamentais, incluindo aquelas relacionadas ao princípio da presunção de inocência ou outras garantias constitucionalmente determinadas.

Por sua vez, a opção pelo Superior Tribunal de Justiça é justificada pelo seu papel como última instância de revisão nas questões relacionadas ao ato infracional. Tal escolha se baseia na observação de que, devido à agilidade no trâmite dos processos relacionados a essa temática, aliada à brevidade das medidas socioeducativas, é raro que os casos cheguem à instância do STF. O STJ, portanto, assume uma posição relevante no contexto da pesquisa, pois frequentemente detém a competência para avaliar as decisões relacionadas à execução antecipada de medidas socioeducativas.

Nesse sentido, a análise de acórdãos dos referidos Tribunais se adequa mais aos objetivos do trabalho do que as decisões monocráticas. As decisões colegiadas traduzem com uma maior seguridade o entendimento consolidado pelo Tribunais escolhidos, em virtude da reanálise das sentenças por parte da Turma julgadora e seus respectivos ministros. Ademais, as decisões monocráticas excluídas não permitem a observação de eventuais interpretações contrárias às do magistrado que a proferiu.

Já na escolha dos acórdãos que seriam estudados, optou-se pelo critério temporal. Foi feito o levantamento das decisões publicadas nos últimos 14 anos, mais especificamente de 04/10/2009, data de publicação da lei da Lei nº 12.010, até 04/11/2023.

O referido lapso temporal foi determinado com o objetivo de abranger decisões

recentes e antigas, posteriores à fixação do entendimento sobre à inconstitucionalidade da execução antecipada da pena para adultos. O intervalo selecionado, todavia, gerou número razoável de decisões que viabiliza o estudo objetivado.

2.4 ETAPAS DA PESQUISA

A seleção da amostra de pesquisa foi realizada através do sítio eletrônico de Pesquisa de Jurisprudência dos tribunais escolhidos. Foi realizada à consulta de todos os acórdãos disponibilizados na referida plataforma, dentro do intervalo temporal determinado, sem qualquer restrição quanto à especificidade do órgão julgador.

Como argumento de pesquisa, utilizei os seguintes termos: execução de medida socioeducativa E ato infracional E efeito suspensivo.

Esses vocábulos foram selecionados seguindo a lógica e orientações de pesquisas próprias dos tribunais ao abordar a matéria, uma vez que todos os acórdãos que versam sobre adolescentes em conflito com a lei fazem o uso do termo ‘ato infracional’ em suas ementas. Além disso, ao tratar da matéria, os vocábulos ‘efeito suspensivo’ e ‘execução’ são consistentemente empregados.

Pude observar ainda que as expressões: ‘execução antecipada’; ‘cumprimento provisório’; ‘presunção de inocência’; e ‘presunção de não culpabilidade’ aparecem em um número muito limitado de acórdãos, portanto, não as utilizei.

Após a aplicação destas metodologias de pesquisa, foi possível realizar o estudo, assim como a coleta do material necessário para sua execução. A cada consulta efetuada nos sítios eletrônicos de pesquisa jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Supremo Tribunal Federal (STF), foram analisadas as ementas, sendo excluídas aquelas que não guardavam pertinência com o tema ou que estavam além do recorte temporal estipulado. Nos casos em que não foi possível determinar de imediato a consonância temática da decisão para a pesquisa, procedeu-se à análise integral do teor do acórdão.

Ao final, utilizando esses argumentos de pesquisa, obtiveram-se os seguintes resultados: 30 acórdãos, todos pertinentes ao tema, 2 acórdãos proferidos pelo STF e 28 pelo STJ.

As informações coletadas foram organizadas em tabelas produzidas por meio do software Microsoft Excel, identificadas como "Tabela n.º 1: Lista de acórdãos" e "Tabela n.º

2: Dados dos acórdãos". A primeira tabela contempla os seguintes elementos: Órgão julgador, classe processual, número do acórdão, turma julgadora e relatoria. A segunda tabela apresenta os atributos: número do acórdão, data de julgamento, decisão, resultado, medida socioeducativa determinada na sentença e se a medida socioeducativa foi mantida após a decisão do acórdão.

Posteriormente, por meio de uma análise minuciosa do inteiro teor dos acórdãos constantes nas Tabelas n.º 1 e 2, com o propósito de identificar de forma objetiva a base legal empregada nas decisões, procedeu-se à elaboração da Tabela n.º 3. Denominada "Fundamento Legal das Decisões", a Tabela n.º 3 apresenta os seguintes dados: número do acórdão; mencionou a revogação do artigo 198, inciso VI, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)?; a lei 12.010/2009 abordou exclusivamente o processo de adoção; a apelação deve, em princípio, ter efeito duplo, conforme o artigo 520 do Código de Processo Civil de 1973²⁹; foi decretada internação provisória durante o curso do processo?; trata-se de uma exceção à regra estabelecida no artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil de 1973; a apelação deve ter, em princípio, efeito devolutivo.

Por derradeiro, as Tabelas n.º 4 e 5 foram elaboradas com o objetivo de identificar os principais argumentos utilizados para fundamentar a possibilidade de execução antecipada das medidas socioeducativas e suas incidências nas decisões dos acórdãos analisados. É relevante salientar que, nos casos referentes às Tabelas n.º 3, 4 e 5, cada um dos atributos utilizados poderia apresentar os seguintes resultados: "sim", "não" ou "oposição" (quando as decisões claramente se opunham à linha argumentativa referenciada).

²⁹ A revogação do Código de Processo Civil de 1973 implicou na consequente substituição do artigo 520 pelo artigo 1.020, caput, do Código de Processo Civil de 2015, porém, esta alteração não introduziu mudanças significativas nas disposições relacionadas ao efeito suspensivo da apelação. Portanto, considerando que o período de análise desta pesquisa abarcou decisões proferidas após a implementação desta mudança normativa, a avaliação do mencionado atributo também abrangeu o mapeamento das decisões que sustentaram, em princípio, que a apelação deveria possuir efeito suspensivo, conforme preconizado pelo artigo 1.020, caput, do CPC/2015.

3 DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

3.1 RESULTADOS GERAIS OBTIDOS

Antes de proceder à exposição dos fundamentos identificados nas decisões, é pertinente observar alguns aspectos gerais dos julgados analisados. Das 28 decisões proferidas pelo STJ, 22 delas mantiveram a execução antecipada das medidas socioeducativas, enquanto apenas 6 concederam o efeito suspensivo, determinando, assim, a suspensão da execução das medidas socioeducativas até que houvesse o trânsito em julgado da sentença condenatória. Já no que concerne às 2 decisões proferidas pelo STF, uma delas acatou o pedido de concessão do efeito suspensivo³⁰.

Nota-se, ainda, que dentre os 28 acórdãos analisados, 16 foram relacionados a HC, 5 a RHC e 7 a AgRg no HC pelo Superior Tribunal de Justiça. Esta diversidade de casos sob a jurisdição do STJ reflete sua competência em questões infraconstitucionais, incluindo medidas socioeducativas. Por outro lado, o STF, com competência centralizada em questões constitucionais, analisou 1 AgRg no HC e 1 HC. É importante notar que o STF lidou com um número limitado de casos, alinhando-se à sua atribuição específica de questões de natureza constitucional no contexto das medidas socioeducativas.

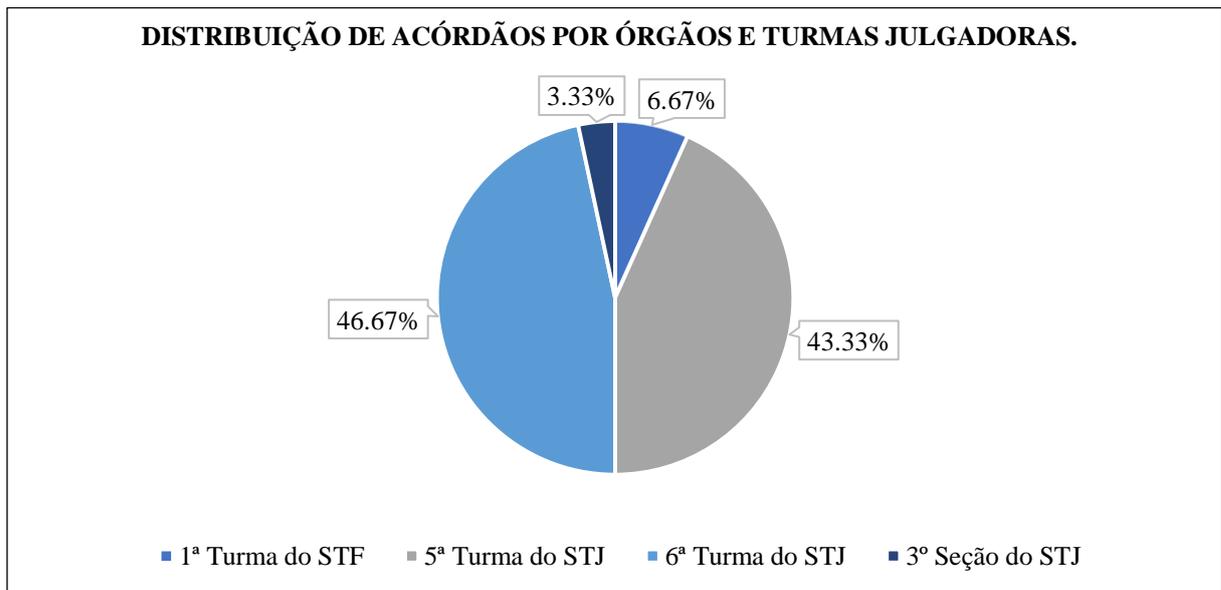
Nessa perspectiva, como evidenciado na tabela n.º 2, nas decisões dos HCs n.º 216.584, 290.243, 328.032 e 351.935, o magistrado, embora não conhecido a ordem de HC, decidiu por conceder a ordem de ofício, com o intuito de conferir efeito suspensivo à apelação. Isso ocorreu devido ao reconhecimento da manifesta ilegalidade nas decisões que determinaram o início imediato do cumprimento da medida socioeducativa.

A justificativa por trás dessas decisões reside no entendimento do magistrado de que a matéria abordada no recurso de apelação interposto possuía matéria idêntica com a questão levantada no habeas corpus. Portanto, uma vez que se tratava apenas de uma mera reiteração do pedido em relação à tese de impossibilidade de execução imediata da medida socioeducativa, o HC não deveria ser analisado em sua totalidade. No entanto, compreenderam que o que havia sido determinado pelas instâncias ordinárias estava em desacordo com o entendimento estabelecido sobre o tema pelos Tribunais Superiores.

³⁰ Esses resultados podem ser mais claramente visualizados na “Tabela 1 - Análise de Dados”, em anexo.

No que diz respeito ao atributo "Decisão", que pode ser classificado como "por maioria" ou "unânime", verifica-se que, das 30 decisões analisadas, ocorreu divergência em apenas 4 delas. Em relação aos órgãos e turmas julgadoras, a pesquisa apresentou a seguinte distribuição nas decisões examinadas: 2 pertencem à Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal (6.67%); 14 à Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (46.67%); 13 à Sexta Turma do STJ (43.33%) e 1 à Terceira Seção do STJ³¹ (3.33%). Vejamos:

Gráfico 1 – Distribuição de acórdãos por órgãos e turmas julgadoras.



Fonte: Elaborado pelo autor (2023).

Observa-se, ademais, que a análise dos argumentos foi realizada sem associá-los de maneira direta ao relator ou ao órgão julgador em particular. Em outras palavras, não se buscou aprofundar nas posições individuais de cada magistrado ou Turma nas decisões que conduziram. Isso se deveu ao fato de que, embora por vezes fosse possível identificar padrões específicos na argumentação desenvolvida por determinados ministros, não era incomum os ministros relatores proferirem votos semelhantes ou quase idênticos aos julgamentos anteriores de sua própria relatoria, alguns variando apenas os precedentes invocados.

Pode-se constatar que, com exceção das decisões proferidas no contexto de julgamento dos HCs n.º 301.135 e 330.926³², todas as decisões proferidas até a data de 12/04/2016

³¹ A Terceira Seção do STJ é uma das seções especializadas desse tribunal. É responsável por julgar as causas relacionadas ao Direito e Processo Penal, incluindo os processos referentes ao Direito Penal Juvenil. É composta pela Quinta e Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça.

³² A identificação da fundamentação jurídica adotada na decisão do HC n.º 345.549 parece ter sido prejudicada, como apresentado na "Tabela 3 – Fundamento legal utilizado nas decisões". Essa decisão destoou

adotaram o entendimento de que, devido à revogação do art. 198 do ECA pela Lei n.º 12.010/2009, que previa a regra geral de que a interposição de apelação geraria apenas o efeito devolutivo, deveria ser aplicada a regra estabelecida no art. 520 do CPC, que concede ao recurso de apelação tanto o efeito devolutivo quanto o suspensivo.

Entretanto, a partir do julgamento do HC n.º 246.380, de relatoria da ministra Maria Thereza de Assis Moura, com exceção do HC n.º 351.935, todos os acórdãos subsequentes decidiram negar o efeito suspensivo às apelações com base no art. 215 do ECA. Como resultado, com a exceção mencionada, a execução imediata da medida socioeducativa foi mantida em todos os outros processos³³.

Assim, é possível afirmar que o HC n.º 246.380 marcou uma mudança paradigmática na abordagem dos Tribunais Superiores em relação ao cumprimento antecipado das medidas socioeducativas. Essa concepção reflete uma ideia essencial na interpretação jurídica: a capacidade de ruptura e alteração dos paradigmas vigentes. Mesmo a interpretação legal, elemento central em qualquer abordagem do Direito, está sujeita a mudanças e evoluções. No contexto específico desse HC, podemos perceber que o entendimento consolidado anteriormente sofreu uma ruptura, resultando em uma nova orientação na jurisprudencial (Carvalho Netto, 2002).

Aliás, convém salientar que todas as decisões subsequentes proferidas pelo STJ fizeram menção a esse precedente. Não se limitaram meramente a citar a aplicabilidade do art. 215 do Estatuto da Criança e do Adolescente, mas também incorporaram as diretrizes interpretativas delineadas nesse Habeas Corpus, notadamente os fundamentos apresentados pelo ministro Rogério Schietti Cruz. Essa constatação ressalta a relevância substancial desse julgamento no contexto da construção da jurisprudência relacionada a esta matéria.

Em síntese, a análise prévia dos julgados examinados revela um panorama complexo e dinâmico no tratamento das medidas socioeducativas pelos Tribunais Superiores. A diversidade de abordagens, competências e posições dos magistrados, como evidenciado nos 30 acórdãos examinados, demonstra a complexidade e a alteração do entendimento sobre essa

significativamente das demais, uma vez que a argumentação apresentada pela relatora Maria Thereza de Assis Moura reuniu ementas que divergiam quanto à interpretação do art. 215 do ECA em relação ao art. 520 do CPC. Contudo, mesmo com menções a ementas que sustentavam a necessidade de acolhimento da apelação em seu duplo efeito, o voto da relatora parece estar em sintonia com o padrão estabelecido após o julgamento do HC n.º 246.380, ou seja, preconizando a recepção do recurso apenas em seu efeito devolutivo.

³³ A partir da consolidação desse entendimento jurisprudencial por meio do julgamento da Terceira Seção no HC n.º 246.380, datado de 13 de abril de 2016, o STJ passou a reconhecer a possibilidade de cumprimento antecipado de medida socioeducativa, mesmo nos casos em que o adolescente havia sido condenado a cumprir a medida de semiliberdade. Essa mudança de postura representou um rompimento com decisões anteriores proferidas pelo próprio tribunal, tema que será abordado posteriormente neste trabalho.

questão ao longo do tempo.

O destaque desse conjunto de decisões reside no marcante julgamento do HC n.º 246.380, que representou uma mudança paradigmática nas abordagens dos Tribunais Superiores em relação ao cumprimento antecipado das medidas socioeducativas. A partir desse marco, observou-se uma tendência crescente de negar o efeito suspensivo às apelações com base no art. 215 do ECA.

Diante desse cenário, a realização de uma investigação minuciosa dos argumentos que passaram a sustentar a continuidade da execução antecipada das medidas socioeducativas requer uma análise aprofundada da evolução da jurisprudência relacionada ao tema. Isso implica na exposição das questões doutrinárias e legais que contribuíram para as divergências entre os precedentes, com destaque para as divergências observadas durante a votação do Habeas Corpus n.º 246.380. O próximo subcapítulo se dedicará a essa análise detalhada.

3.2 DESENVOLVIMENTO JURISPRUDENCIAL E O HC N.º 246.380

De início, a pesquisa evidenciou que, a partir da promulgação da Lei 12,010/2009 até o final de 2015, prevalecia um consenso geral quanto à revogação do inciso VI do art. 198 do ECA. Este inciso anteriormente previa que os recursos de apelação interpostos contra as chamadas "sentenças menoristas" teriam apenas efeito devolutivo. Em razão da modificação, passou-se a uma interpretação sistemática entre o Código de Processo Civil e o ECA.

Nesse sentido, em virtude do comando expresso no caput do art. 198 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que estabelece a observância das normas processuais cíveis no âmbito recursal das ações relacionadas a atos infracionais, direcionando o intérprete ao disposto no art. 520 do CPC/73³⁴, verifica-se que o recurso de apelação passou a ostentar tanto o efeito devolutivo quanto o efeito suspensivo.

³⁴ Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no devolutivo, quando interposta de sentença que:

- I - homologar a divisão ou a demarcação;
- II - condenar à prestação de alimentos;
- III - julgar a liquidação de sentença;
- IV - decidir o processo cautelar;
- V - julgar improcedentes os embargos opostos à execução.
- V - rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes;
- VI - julgar procedente o pedido de instituição de arbitragem.
- VII - **confirmar a antecipação dos efeitos da tutela;**

Como resultado direto da revogação do inciso VI do art. 198 do ECA, que permitia a execução imediata da medida aplicada, exceto quando existisse risco de dano irreparável ou de difícil reparação, as apelações passaram a ser, em princípio, recebidas com efeito suspensivo, impedindo a execução antecipada da medida socioeducativa.

No entanto, é importante observar que o mencionado dispositivo do CPC/73 continha exceções à regra geral do efeito suspensivo. Entre essas exceções, destaca-se o estipulado no inciso VII, que estabelecia o efeito devolutivo exclusivo para apelações interpostas contra sentenças que "confirmassem a antecipação do efeito da tutela".

Por inexistir regra específica no ECA para excepcionar a regra do duplo efeito, a doutrina passou a realizar uma comparação entre o art. 273 do CPC/73, que versava sobre a tutela antecipada, e o artigo 108 do ECA, que trata da internação provisória.

As medidas de antecipação de tutela são sempre consideradas antecipações dos efeitos de uma sentença satisfativa, implicando, portanto, uma realização provisória das eventuais consequências de uma sentença de procedência (Silva, 2002). Um exemplo de antecipação de tutela no processo civil é o caso em que um indivíduo solicita um medicamento para tratar uma doença grave, alegando que tem direito ao medicamento e que não pode aguardar o término do processo, sob pena de correr o risco de falecer. Para antecipar os efeitos de uma sentença satisfatória, ou seja, que atende ao direito pretendido pelo autor, antes mesmo de o processo ser concluído, são necessários dois requisitos específicos. Conforme previsto no art. 273 do CPC/73, esses requisitos se verificam quando há: prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação; e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (Cornelius, 2014).

Ressalta-se que a revogação do CPC/73 introduziu alterações significativas nos dispositivos relacionados à antecipação de tutela e ao efeito dos recursos. O artigo 273 do CPC/73, que versava sobre a antecipação de tutela, foi substituído pelo artigo 300 no CPC de 2015, mantendo a essência da medida, mas aprimorando seus procedimentos. No que diz respeito ao efeito dos recursos, o antigo artigo 520 do CPC/73, que regulava a apelação, sofreu substancial modificação no novo Código, sendo substituído pelo artigo 1.012, como já delineado no capítulo anterior.

Ou seja, de acordo com o entendimento extraído dos acórdãos analisados, considerando a internação provisória como análoga à antecipação de tutela, a maioria das decisões proferidas nesse período se limitava a examinar se o adolescente tinha cumprido a medida de internação provisória. Nessas situações, havia a constatação da exceção que determinava que a apelação fosse recebida apenas no efeito devolutivo, visto que confirmava

a "antecipação dos efeitos de tutela", vejamos:

Assim, em regra, não se admite mais a execução provisória de decisão do juízo menorista impugnada por intermédio de apelação.

Mas “se o adolescente foi mantido em internação provisória, nos casos de alteração do quadro fático que autorizava o adolescente responder a apuração solto ou ainda quando a sentença fundamentar a necessidade da imposição de medida socioeducativa, lastreando o julgador em elementos concretos constantes nos autos, o imediato cumprimento do decisum traduz imprescindível instrumento de tutela cautelar” (STJ, 2013).

Nesse ponto, é relevante destacar que a execução da internação provisória, conforme estabelecida no artigo 108 do ECA, não se confunde com o cumprimento antecipado da medida socioeducativa de internação determinada por sentença. Ao contrário da segunda, a execução da internação provisória está restrita a um prazo de 45 dias e deve ser fundamentada em indícios suficientes de autoria e materialidade do ato infracional, demonstrando a necessidade premente da medida.

Dessa forma, a interpretação esperada seria que, caso o adolescente tivesse sido internado provisoriamente e a sentença fosse condenatória, a apelação seria recebida sem o efeito suspensivo, ou seja, a medida deveria ser cumprida imediatamente. Por outro lado, se o adolescente estivesse em liberdade, não haveria justificativa para a sua internação antes do trânsito em julgado da sentença, visto que não se configuraria uma exceção à regra do duplo efeito, conforme estipulado no art. 520 do CPC/73.

Entretanto, as decisões analisadas revelaram a existência, na época, de consideráveis divergências quanto à compreensão da natureza da internação provisória, bem como à sua compatibilidade nos casos em que o adolescente houvesse sido sentenciado a cumprir MSE diversa da internação.

A título de ilustração, a decisão emitida no julgamento do HC n.º 216.584, embora tenha reconhecido a internação provisória como uma espécie de tutela antecipada, concluiu que a medida socioeducativa à qual o adolescente estava submetido (semiliberdade) não era compatível com a internação provisória, de acordo com o disposto no art. 108, parágrafo único, da Lei 8.090/90. Por outro lado, em uma situação semelhante, no HC n.º 31.377, em que o adolescente também estava sob medida socioeducativa de semiliberdade, o magistrado entendeu que a semiliberdade era compatível com o instituto da internação provisória, mantendo, assim, a sentença que ordenou o imediato cumprimento da MSE.

A divergência interpretativa tornou-se ainda mais grave e complexa na denegação do HC n.º 346.380, oportunidade em que o adolescente tinha respondido todo o processo em

liberdade até a prolação da sentença, ou seja, sem a imposição de medidas de proteção ou internação provisória. Nesse momento, a medida de internação foi aplicada e seu cumprimento imediato foi ordenado, sem que o magistrado justificasse qualquer alteração no cenário factual que justificasse a necessidade de imposição do cumprimento antecipado da medida socioeducativa, inclusive sem que a internação provisória tivesse sido determinada ao longo do processo de apuração.

Ainda que o ECA repute como ‘provisória’ unicamente a internação decretada antes da sentença, é evidente que, até que essa sentença adquira trânsito em julgado, não se pode considerar a internação como definitiva. Como resultado, antes de que se tenha reconhecido, por decisão transitado em julgado, materialidade, autoria e a responsabilidade do adolescente pelo ato infracional, a execução dessa medida socioeducativa representa uma verdadeira antecipação da tutela jurisdicional de mérito. Isso se mostra incompatível com os princípios e preceitos constitucionais, uma vez que a privação de liberdade de um adolescente é uma medida grave e deve ser aplicada somente quando todas as garantias processuais e de mérito tenham sido plenamente asseguradas.

No contexto desse debate, merece destaque a decisão proferida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal, Dias Toffoli, durante o julgamento do Habeas Corpus n.º 122.072/SP. Nessa decisão, o Ministro sustentou a ilegalidade do cumprimento antecipado da medida socioeducativa, apoiando-se no princípio da presunção de inocência:

Ora, se não mais subsistiam os motivos que autorizaram a internação provisória do menor, somente fatos supervenientes poderiam ensejar o seu restabelecimento.

Ainda que, na sentença, o juiz firme sua convicção a respeito da autoria e da materialidade do ato infracional, a internação, antes do trânsito em julgado, tem caráter provisório, a exigir, nos termos do art. 108, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a demonstração da imperiosa necessidade da medida.

Ocorre que o juízo de primeiro grau, sem qualquer fundamentação, ordenou, ao prolatar a sentença, a imediata execução da medida de internação, “independentemente da interposição de recurso”.

Violou, ao assim agir, o princípio da presunção de inocência - uma vez que, antes do trânsito em julgado da sentença, somente se admite internação revestida de natureza cautelar - e o dever de fundamentar a decisão, previsto no art. 93, IX, da Constituição Federal e no art. 106 da Lei nº 8.069/90 (“nenhum adolescente será privado de sua liberdade senão em flagrante de ato infracional ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente”) (STF, 2014).

Assim, em que pese o raciocínio esperado apresentado, a pesquisa evidenciou que, por vezes, as justificativas fornecidas nas decisões eram insuficientes, tanto para determinar a internação provisória quanto para aplicar a exceção prevista no art. 520, inciso VII do CPC/73.

Não obstante, ao longo da pesquisa, observou-se que alguns votos sustentaram a ideia segundo a qual o instituto da internação provisória não se enquadrava na categoria de tutela antecipada, mas sim de natureza cautelar.

Conforme o voto do Ministro Rogerio Schietti Cruz no âmbito do Habeas Corpus n.º 346.380, a expressão que vinha sendo usada para descrever a natureza jurídica da internação provisória não se harmoniza com a natureza de um processo por ato infracional. A limitação da internação do adolescente a um prazo máximo, imutável, de 45 dias, não sugere a antecipação dos efeitos de tutela, fato que, se ocorresse, implicaria em um juízo prévio de condenação, uma "punição" antecipada, o que seria incompatível com a verdadeira natureza do instituto da internação provisória.

Portanto, de acordo com o entendimento do Ministro, o disposto no art. 108 do ECA se adequaria muito mais à ideia de uma medida de caráter cautelar pessoal³⁵, similar à prisão preventiva, porém voltada à proteção do jovem e, ao mesmo tempo, à preservação da ordem pública sob o risco de perturbação decorrente da manutenção da plena liberdade do adolescente envolvido em atos infracionais.

Como resultado desse entendimento, a autorização para a segregação cautelar de jovens por um período máximo de quarenta e cinco dias é permitida, desde que haja indícios suficientes de autoria e materialidade, e que seja demonstrada a necessidade imperiosa dessa medida extrema. Outrossim, a gravidade do ato infracional e o seu impacto na sociedade devem evidenciar que o adolescente deve permanecer internado, seja para garantir sua segurança pessoal, seja para manter a ordem pública.

Além desses requisitos, os tribunais passaram a enfrentar uma discussão relevante sobre a necessidade de exigir ou não que a decretação da internação provisória seja uma medida cautelar submetida por analogia aos requisitos elencados pelo art. 122, incisos I a III, do ECA³⁶.

Esse dispositivo estabelece condicionantes alternativas à aplicação da medida socioeducativa de internação, que são: quando o ato infracional tiver sido cometido com

³⁵ No âmbito do processo penal voltados a adultos, a medida cautelar pessoas mais intensas é a prisão. Trata-se de medida restritiva em grau máximo da liberdade e, justamente por essa razão, é sujeita a uma série de limitações e garantias para assegurar que não se torne indevida antecipação de pena (DEZEM, 2016).

³⁶ Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando:

I - tratar-se de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência a pessoa;

II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;

III - por descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta.

§ 1º. O prazo de internação na hipótese do inciso III deste artigo não poderá ser superior a 3 meses, devendo ser decretada judicialmente após o devido processo legal.

§ 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

violência ou grave ameaça; quando houver reiteração na prática de outras infrações graves; ou quando houver o descumprimento reiterado e injustificável de medidas anteriormente impostas.

Enquanto a tutela antecipada possui um caráter satisfativo, ou seja, sua decisão antecipa os resultados que normalmente só seriam obtidos após o término do processo, a tutela cautelar tem uma natureza conservativa, cujo propósito é assegurar os resultados até o final do processo.

Conforme argumentado pelos Ministros Dias Toffoli no STF e Rogerio Schietti Cruz no STJ, a justificativa para a imposição de uma tutela antecipada na forma da internação provisória, bem como a execução antecipada da medida socioeducativa, seria manifestamente ilegal, uma vez que violaria o princípio da presunção de inocência. No entanto, a comparação entre a internação provisória e a prisão preventiva de adultos, ambas medidas de cunho cautelar pessoal, embora semelhantes, parece estar em desacordo com a legislação brasileira.

Devido à sua inimputabilidade³⁷, conforme arts. 228 da CRFB/88 e 104 do ECA, os menores de idade nunca são "presos". No máximo, podem ser submetidos a medidas de proteção (no caso de crianças, conforme o artigo 101 do ECA) e medidas socioeducativas (no caso de adolescentes, conforme o artigo 112 do ECA). Por não estarem sujeitos ao regime jurídico-procedimental do CPP, os indivíduos com menos de 18 anos não podem ser presos preventivamente ou temporariamente, nem se sujeitam às medidas cautelares diversas da prisão previstas no CPP.

Em virtude de não se sujeitarem ao regime processual penal, bem como da admissibilidade apenas por via de analogia das figuras típicas estabelecidas na Parte Especial do Código Penal, é que se afirma que os menores não são detidos "em flagrante", conforme instituto do processo penal, mas sim "apreendidos" em situação de prática de ato infracional análogo a um delito específico previsto na Parte Especial do CP ou em legislações especiais. Por essa mesma razão, não estão sujeitos à prisão preventiva, mas sim à medida de internação provisória, expressamente limitada ao prazo máximo de 45 dias e que, segundo a jurisprudência do STJ, sequer admite prorrogação desse período³⁸.

Portanto, apesar do argumento que propugna pela manutenção das medidas socioeducativas até o trânsito em julgado devido à sua natureza cautelar, a presunção de inocência, enquanto regra probatória, veda o uso de medidas cautelares como punições

³⁷ Art. 228, CRFB/88. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial. Art. 104, ECA. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei.

³⁸ HC 581.944/RJ (rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 29.12.2020).

definitivas, que antecipariam uma eventual condenação. Isso iria de encontro aos propósitos tradicionais das determinações judiciais preventivas (Del Rosal; Anton, 1991).

Por outro lado, a execução antecipada da pena (ou de MSE), independentemente de ser uma pena privativa de liberdade, uma pena restritiva de direitos ou uma pena de multa, está intrinsecamente relacionado à presunção de inocência, uma vez que possibilita a efetivação definitiva da sanção imposta em uma decisão judicial condenatória, sem a presença de critérios de natureza cautelar (Vieira, 2020).

Por esse motivo, devido à ausência de um processo penal para crianças e adolescentes, na realidade, o procedimento de apuração dos atos infracionais guarda maior semelhança com o procedimento regulado pelo CPC. Nesses termos, a fundamentação apresentada no HC n.º 346.380, bem como as decisões subsequentes, podem indicar uma tendência de aproximação do processo de apuração de atos infracionais e cumprimento de medidas socioeducativas com o regime jurídico procedimental do CP e do CPP. Ao mesmo tempo, esse movimento representa um distanciamento em relação ao procedimento estabelecido pelo CPC.

Ademais, vale apontar que, durante esse período inicial o Supremo Tribunal Federal proferiu a decisão no Habeas Corpus n.º 122.072, a qual determinou o deferimento do efeito suspensivo e, por conseguinte, a suspensão da execução imediata da medida socioeducativa determinada.

Contudo, a argumentação apresentada na decisão do STF divergiu completamente da abordagem adotada pelas turmas do STJ. No seu voto, o Ministro Dias Toffoli sustentou que a execução antecipada da medida socioeducativa, independente do adolescente ter sido determinado a cumprir a internação provisória, viola o princípio da presunção de inocência. Assim, embora, em regra, os tribunais coincidissem na necessidade de reconhecer a patente ilegalidade na manutenção da execução antecipada para adolescentes que tenham respondido todo o processo em liberdade, fundamentavam em razões diferentes.

Esse paradigma de decisões que optavam por aplicar o artigo 520 do CPC/73, correspondente ao artigo 1.020 do CPC/15, para conferir o duplo efeito às apelações foi inicialmente contrariado pela decisão proferida no Habeas Corpus n.º 301.135, sob relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz. O Ministro relator argumentou que, apesar da revogação do inciso VI do artigo 198 do ECA pela Lei 12.010/2009, o artigo 215 do ECA permanecia em vigor, o qual estabelece que "o juiz poderá conceder efeito suspensivo aos recursos, a fim de evitar danos irreparáveis à parte".

Nessa linha de raciocínio, os recursos deveriam, em princípio, ser admitidos apenas com efeito devolutivo, inclusive e, sobretudo, os recursos interpostos contra sentenças que

acolheram a representação do Ministério Público e impuseram medidas socioeducativas ao adolescente infrator. A decisão de conferir efeito suspensivo deveria estar a critério do magistrado, que, ao se convencer de que a execução antecipada da medida socioeducativa poderia causar danos ao adolescente em conflito com a lei, poderia assim decidir³⁹.

Posteriormente, com o objetivo de uniformizar o entendimento do tribunal, a Terceira Sessão do STJ realizou o julgamento do HC n.º 346.380, que, por maioria de votos⁴⁰, indeferiu a ordem no habeas corpus, nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Ministro Rogério Schietti Cruz. Essa decisão marcou uma significativa mudança em relação ao padrão decisório estabelecido pelas Quinta e Sexta Turmas do tribunal. O julgamento se destacou pelo fato de que o voto vencido, que mantinha o padrão anterior das decisões do tribunal, foi completamente contradito pelo voto vencedor.

Em seu voto, a Ministra Relatora, Maria Thereza de Assis Moura, argumentou que mesmo diante da possibilidade de cumprimento antecipado da pena, independentemente da interposição de recurso de apelação (nos casos em que a sentença tenha confirmado a antecipação dos efeitos da tutela), no presente caso, o paciente havia permanecido em liberdade até a prolação da sentença. Portanto, a invocação da suposta exceção prevista no artigo 520 do CPC/73 não se alinharia com a realidade dos acontecimentos.

Além disso, declarou que o conteúdo do artigo 215 do ECA não está relacionado às ações socioeducativas, mas sim às ações civis públicas, como aquelas que tratam de responsabilidade, cujo objetivo é proteger os direitos da criança e do adolescente, como o acesso aos serviços de saúde, conforme previsto no artigo 208, VII, do ECA. Em suas palavras:

Nesse diapasão, é de se ter em mente que o conteúdo do artigo 215 da Lei menorista tem aplicação no que tange às ações de responsabilidade civil, por ofensa a direitos assegurados à criança e ao adolescente, tendo por objeto questão relativa ao não oferecimento, ou o fornecimento irregular dos serviços e garantias constantes nessa lei, que não é o caso das medidas socioeducativas evidenciadas no Título III - Da Prática de Ato Infracional, Capítulo IV - Das Medidas Socioeducativas.

Dessarte, nos termos do entendimento desta Corte, revela-se incabível o cumprimento de execução provisória, visto que a internação foi determinada apenas na sentença, tendo o adolescente permanecido até então sem a imposição de qualquer medida socioeducativa (STJ, 2016).

Por fim, a Ministra enfatizou que, dependendo da situação de vulnerabilidade em que

³⁹ Essa mesma linha de raciocínio foi apresentada no acórdão seguinte, HC n.º 330.926, de relatoria do ministro Nefi Cordeiro, julgado em 08/09/2015.

⁴⁰ Votaram vencidos a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura (Relatora) e os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Felix Fischer. Votaram com o Sr. Ministro Rogério Schietti Cruz (Relator para acórdão) os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ribeiro Dantas, Antonio Saldanha Palheiro e Joel Ilan Paciornik.

se encontra o adolescente no momento da prolação da sentença, pode ser apropriada a aplicação imediata de medidas protetivas conforme previstas no artigo 101 do ECA, que sejam pertinentes ao caso específico. Ela reconheceu a necessidade de conceder a ordem, de ofício, para garantir aos pacientes o direito de aguardarem em liberdade o julgamento da apelação interposta.

No entanto, o Ministro Rogerio Schietti Cruz contestou o voto da relatora. Expôs que não compartilhava do fundamento legal utilizado para justificar tal conclusão, especialmente em relação à condição de execução imediata da MSE, condicionada à circunstância de o adolescente ter respondido ao processo enquanto internado provisoriamente. Segundo ele, dada a finalidade primordial das MSEs, que é a ressocialização e a proteção do adolescente em conflito com a lei, adiar o início do cumprimento da medida imposta na sentença que encerra o processo por ato infracional implicaria na perda de sua eficácia no que diz respeito ao objetivo de ressocialização estatal. Isso permitiria que os adolescentes permanecessem em situação de risco, sujeitos às mesmas influências que os levaram à prática do ato infracional.

Defendeu a tese de que a Lei 12.010/2009 foi concebida exclusivamente para tratar do processo de adoção, sustentando, portanto, que o dispositivo do CPC não deveria ser aplicado aos processos relativos à apuração de atos infracionais⁴¹:

Ademais, pela simples leitura dos dispositivos da Lei n. 12.010/2009, percebe-se que todos os seus preceitos dizem respeito ao processo de adoção, o que permite inferir, indubitavelmente, que, ao revogar o inciso VI do artigo 198 do ECA – que também tratava de recursos contra sentenças cíveis –, não foi imaginado pelo legislador que tal modificação se aplicaria a processos por ato infracional, que nada tem a ver com processos de adoção de crianças e adolescentes. (...)

Se é verdade que o art. 198, inciso VI, do ECA não mais existe no mundo jurídico, a repercussão jurisprudencial dessa mutatio legis parece ser inexistente, tamanha a evidência de que a nova lei não veio para interferir em processos por ato infracional, mas apenas em processos cíveis, sobretudo nos de adoção (STJ, 2016).

Não obstante, discorreu que a execução antecipada da MSE estaria em conformidade com o princípio da intervenção precoce⁴², que preconiza que a atuação das autoridades competentes deve ser efetuada assim que se identifica a situação de perigo. Além disso, embasou seu voto nos princípios da proteção integral, da prioridade absoluta e da celeridade na aplicação das medidas de internação em resposta aos atos infracionais, conforme

⁴¹ De acordo com a argumentação apresentada pelo Ministro, o art. 1º da Lei n. 12.010/2009, expressamente, limitou o alcance da norma legal ao estabelecer que: Art. 1º- Esta Lei dispõe sobre o aperfeiçoamento da sistemática prevista para garantia do **direito à convivência familiar** a todas as crianças e adolescentes, na forma prevista pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente.

⁴² O princípio da intervenção precoce pode ser deduzido a partir do rol de princípios que devem reger a aplicação das MSEs, conforme estabelecido nos incisos I a XII do art. 100 do ECA.

estipulado no art. 122 do ECA.

Por fim, justificou que, dado o caráter não punitivo da MSE, que tem por objetivo proteger o adolescente e a sociedade, além de promover sua educação e ressocialização, a alegação de violação ao princípio da não culpabilidade, estabelecido no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal, não procederá. Adicionalmente, considerando a imputabilidade do adolescente, não seria apropriado equipará-lo a um adulto. Em conclusão, sustentou que impedir o cumprimento imediato da MSE por parte do adolescente em conflito com a lei poderia, eventualmente, resultar em efeitos prejudiciais para o desenvolvimento de sua personalidade, aumentando a probabilidade de cometer novos atos infracionais e, posteriormente, crimes após atingir a maioridade.

Por essas razões, acompanhado pelos votos dos Ministros Nefi Cordeiro, Ribeiro Dantas, Antonio Saldanha Palheiro e Joel Ilan Paciornik, decidiram por denegar o remédio constitucional.

Conforme pode ser observado nas Tabelas n.º 3, 4 e 5 (em anexo), o julgamento do HC 346.380/SP conseguiu estabelecer um novo padrão interpretativo nos Tribunais Superiores em relação à possibilidade de iniciar imediatamente o cumprimento das MSEs após a sentença. No entanto, apesar de se tornar uma "decisão modelo," essa abordagem parece entrar em conflito com a Lei da SINASE e o Sistema de Proteção Integral.

O estudo dos acórdãos identificou uma completa ruptura com a tendência anterior de decidir com base na incidência da exceção prevista no art. 520, inciso VII do CPC/73 e na concepção de recebimento da apelação em duplo efeito. Essa alteração fez com que as decisões passassem a enfatizar cada vez mais aspectos como gravidade abstrata do ato infracional e os traços da personalidade do adolescente em conflito com a lei, conferindo ao magistrado a discricionariedade de conceder o efeito suspensivo ao recurso.

Foi possível identificar sete principais argumentos apresentados pelos ministros do STJ e STF em seus votos para não conceder o efeito suspensivo nos recursos. São eles: alegação de que a Lei 12.010/2009 tinha foco exclusivo no processo de adoção; a ausência de demonstração de dano irreparável ou de patente ilegalidade; a ênfase na natureza não punitiva, mas protetiva e educativa das medidas socioeducativas; a consideração da gravidade do ato praticado e/ou da reincidência; a análise dos elementos da personalidade do adolescente; o entendimento de que a execução antecipada das MSEs não viola a vedação de tratamento mais gravoso; e a conclusão de que não há violação do princípio da não culpabilidade ou da presunção de inocência.

Outro resultado significativo foi a observação de que, na grande maioria das vezes em

que se analisou a necessidade de aplicação de medidas socioeducativas ou internação provisória, os magistrados sequer mencionaram os princípios estabelecidos pela Lei da SINASE, que deveriam orientar a execução dessas medidas. Além disso, houve poucas decisões que fizeram referência aos princípios da presunção de inocência (43%), da vedação de tratamento mais gravoso (13%), ao Sistema de Proteção Integral e ao caráter excepcional da aplicação da medida socioeducativa de internação⁴³ (3%).

Portanto, uma vez coletados os dados necessários para efetivação do trabalho, apresentado o panorama de modificação da tendência interpretativa do STF e, sobretudo do STJ, passa-se ao aprofundamento do estudo na análise de cada uma dessas fundamentações.

3.3 ARGUMENTOS PARA O CUMPRIMENTO ANTECIPADO DA MSE

3.3.1 Lei 12.010/2009 tratava, exclusivamente, do processo de adoção

Ainda que o argumento em questão tenha sido apresentado somente em dois acórdãos, quais sejam, os HCs n.º 301.135 e 346.380, é incontestável a sua pertinência no contexto desta pesquisa. Isso ocorre pelo fato de que esse argumento serviu de base para a tese que sustentava a inaplicabilidade do artigo 520 do CPC/73 nos procedimentos socioeducativos, tese essa que encontrou acolhida em quase todas as decisões posteriores.

Esses Habeas Corpus, dentro do escopo empírico estabelecido, representaram as primeiras decisões a defenderem a legalidade do recebimento dos recursos, em geral, apenas no efeito devolutivo, utilizando como base o artigo 215 do ECA. Com isso, foi conferida legalidade à execução imediata das MSEs.

Ambos os julgados contaram com a apresentação da tese pelo Ministro Rogério Schietti Cruz, todavia, carece de amparo legal e lógico. Isso porque, ainda antes da prolação dos acórdãos, durante a elaboração da Lei n.º 12.594/2012, o legislador procedeu à alteração do caput do art. 198 do ECA, estipulando propositalmente que o dispositivo recursal do CPC/73, mais precisamente o art. 520, também deveria ser aplicado aos processos socioeducativos.

⁴³ Art. 122. A medida de internação só poderá ser aplicada quando: (...) § 2º. Em nenhuma hipótese será aplicada a internação, havendo outra medida adequada.

Por conseguinte, a redação do artigo 198 do ECA passou de: "Artigo 198. Nos procedimentos afetos à Justiça da Infância e da Juventude fica adotado o sistema recursal do Código de Processo Civil, aprovado pela Lei número 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e suas alterações posteriores, com as seguintes adaptações", para: "Artigo 198. Nos procedimentos afetos à Justiça da Infância e da Juventude, **inclusive os relativos à execução das medidas socioeducativas**, adotar-se-á o sistema recursal da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (Código de Processo Civil), com as seguintes adaptações".

Portanto, diante da atenção dispensada pelo próprio legislador à mencionada aplicabilidade do dispositivo recursal do CPC aos recursos de atos infracionais, não competiria ao Ministro impor modificações ou interpretações que contrariem o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Conquanto, conforme destacado na 'Tabela n.º 2: Dados dos Acórdãos', os acórdãos HC n.º 301135 e HC n.º 346380 foram julgados em 21 de outubro de 2014 e 13 de abril de 2016, o que representa um período substancial após a publicação da Lei n.º 12.594/2012. Seguindo essa lógica, é inegável que a nova redação do artigo 198 já estava em vigor durante os julgamentos em questão. Logo, torna-se evidente a decisão do magistrado em emitir um julgamento em total desacordo com as normas vigentes à época.

De toda sorte, ainda que os acórdãos posteriores a abril de 2016 tenham se referido à decisão da terceira sessão, sem fazer menção ao argumento anteriormente citado, é inegável que uma parcela da base argumentativa que sustenta a aplicação do artigo 215 do CPC nos processos de apuração e julgamento de atos infracionais está em franca contraposição à legislação especial destinada a crianças e adolescentes e ao princípio do Sistema de Proteção Integral.

3.3.2 Ausência de demonstração de perigo de dano irreparável ou não houve patente ilegalidade

Ante exposto, a jurisprudência predominante, embora não respaldada em qualquer disposição legal específica que excepcione a aplicação da regra geral do Código de Processo Civil aos processos de apuração de atos infracionais, afirma que esse dispositivo recursal não se aplica aos processos socioeducativos.

As diretrizes para apurar atos infracionais, especialmente no que diz respeito aos

efeitos decorrentes da apresentação de um recurso de apelação, permanecem sob a regulação do artigo 215 do ECA. Nesse contexto, o juiz tem a prerrogativa de conceder caráter suspensivo ao recurso somente se existir um risco de dano irreversível ao paciente⁴⁴.

Por essa razão, aproximadamente um terço dos acórdãos examinados levantou o argumento de que a defesa do adolescente não havia conseguido demonstrar a existência de um risco de dano irreversível ou que, no caso dos autos, não estava evidente uma ilegalidade flagrante na sentença que ordenou a implementação imediata da medida.

Conforme advertido pela Ministra Maria Thereza de Assis Moura, no HC n.º 346.380/SP, o art. 215 do ECA se encontra inserido dentro do capítulo dedicado à proteção dos interesses individuais, difusos e coletivos, tratando-se de procedimento relacionado à tutela coletiva (*latu sensu*) dos direitos das crianças e adolescentes (Vay, 2015).

Esse processo se diferencia dos demais procedimentos estipulados no ECA. O termo "individuais", mencionado aqui, se relaciona aos "direitos individuais indisponíveis", art. 200, IX do ECA. Esses direitos são tutelados por meio de ações civis públicas, e não se confundem com os outros processos delineados no Estatuto, em particular, aqueles relativos ao processo socioeducativo (Vay, 2015).

Interpretar o Estatuto de outra maneira equivale a negligenciar os esforços do legislador, que buscou aprimorar a redação do artigo 198 do ECA em duas ocasiões (por meio das Leis 12.010/2009 e 12.594/2012). De forma análoga, utilizar uma norma destinada à prática civilista no processo socioeducativo é ignorar que estamos lidando com a restrição de liberdade, o que enseja um tratamento mais rigoroso ao adolescente do que seria conferido ao adulto em situação semelhante (Vay, 2015).

Por conseguinte, incumbiria ao magistrado levar em conta o disposto no art. 198, caput, do ECA, que remete ao artigo 520 do CPC e, conseqüentemente, admitir o recurso de apelação com efeitos tanto devolutivos quanto suspensivos, independentemente da se comprovar o risco de dano irreversível para o adolescente em questão.

3.3.3 Medidas Socioeducativas não possuem caráter punitivo, apenas protetivo e educativo

⁴⁴ Nos julgamentos dos HCs n.º 216.584, HC 328.032, HC 290.243, HC 351.935, o magistrado destacou que, de acordo com a jurisprudência do STJ, o HC não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, **exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante**, hipótese que se concederia a ordem de ofício. Nesses termos, não conheceram do HC, mas concederam a ordem de ofício, para assegurar aos pacientes o direito de aguardarem em liberdade o julgamento da apelação interposta.

A análise das decisões examinadas revelou que aproximadamente 2/3 delas apoiaram a manutenção da execução das MSEs antes do trânsito em julgado, com base no argumento de que as referidas medidas não possuem caráter punitivo. Além disso, os princípios estabelecidos nos artigos 100 e 121 do ECA foram utilizados para reforçar esse argumento, destacando-se o interesse superior da criança e do adolescente, a intervenção precoce, a proporcionalidade e o princípio da atualidade.

É essencial destacar que a essência das MSEs, em seu aspecto material, ostenta natureza penal, uma vez que é incontestável o reconhecimento do seu caráter retributivo (RIBEIRO, 2022). Mesmo que também sejam dotadas de um propósito pedagógico e protetivo, não se pode negligenciar o fato de que, devido à sua capacidade de restringir a liberdade do adolescente, elas adquirem um caráter sancionatório-aflitivo:

Percebe-se a presença de uma resposta estatal de cunho aflitivo para o destinatário, ao mesmo tempo em que se pretende, com a incidência de regras da pedagogia, a adequada (re)inserção social e familiar do autor de ato infracional. **Assim, se a medida socioeducativa tem características não-uniformes, pode-se concluir pela complexidade de sua natureza jurídica. A substância é penal. A finalidade deve ser pedagógica** (Konzen, 2005, grifou-se).

De forma lógica, nas MSEs que implicam na privação da liberdade do adolescente, essa dimensão punitiva se torna mais evidente. Todavia, é imperativo destacar que em todas as medidas estipuladas no art. 112 do ECA são observadas elementares⁴⁵ essenciais comuns às próprias penas do direito penal (Vay, 2015).

Logo, a consecução dos propósitos delineados no ECA e a salvaguarda dos direitos fundamentais do adolescente que se encontra sob a ameaça de ter suas prerrogativas limitadas pela pretensão punitiva e executória do estatal requerem incontestavelmente a harmonização das dimensões dessas medidas (Barbosa, 2009). Contudo, é notório que essa perspectiva foi substituída à medida que se passou a enfatizar exclusivamente o caráter pedagógico e protetor das MSEs:

Além disso, a medida socioeducativa não representa punição, mas mecanismo de proteção ao adolescente e à sociedade, de natureza pedagógica e ressocializadora, do que se segue que a sua imediata execução não representa ofensa ao princípio da não culpabilidade (art. 5º, LVII - CF) (STJ, 2022).

Consequentemente, a natureza pedagógica e ressocializadora são empregadas como justificativa para a imposição de sanções que restringem a liberdade do adolescente em

⁴⁵ Dentre essas elementares, destacam-se a legalidade, a personalidade, a individualidade, a generalidade, a imperatividade, a anterioridade e a humanidade.

conflito com a lei. É notório que o STF e STJ frequentemente negligenciam a intrínseca natureza punitiva e retributiva das MSEs.

É importante reconhecer que a assertiva de que as MSEs são desprovidas de caráter punitivo não constitui, em si, justificativa adequada para a antecipação de sua execução. Isso ocorre em virtude dos princípios basilares do devido processo legal, da ampla defesa e da presunção de inocência, que devem ser plenamente observados em todas as circunstâncias que envolvem a restrição da liberdade, incluindo os casos relativos às MSEs.

Nesse particular microsistema de proteção aos menores em conflito com a lei, ganham primazia os princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento que, a despeito de se distanciarem dos postulados garantistas da sistemática processual penal, buscam assegurar, dentro do menor período possível, a efetividade das medidas afliativas impostas, voltadas, precipuamente, à ressocialização do menor e à sua conscientização quanto aos males da seara ilícita e da influência prejudicial que dela decorre na formação de seu caráter e personalidade (STJ, 2013).

No que concerne à alegação de que a eficácia da sentença socioeducativa na ressocialização dos adolescentes, juntamente com a consideração dos princípios da brevidade e excepcionalidade (dispostos no art. 121 do ECA), justificaria a aplicação imediata da medida, emerge uma indagação: como se comportariam as bases de aplicação desses princípios diante de uma sentença que, ao deliberar sobre o mérito da apelação interposta contra a decisão que determinou a execução imediata da medida socioeducativa, constatasse a inocência do adolescente?

Como seriam compensados os prejuízos decorrentes da exclusão de um jovem que, em um dos estágios mais cruciais de seu desenvolvimento social e pessoal, é submetido a uma instituição de natureza punitiva e de ressocialização devido a um ato que não cometeu?

É fundamental ressaltar que a privação da liberdade impõe ao jovem um estigma negativo na sociedade. No âmbito da infância e da juventude, esse cenário se agrava ainda mais, especialmente quando essa punição é aplicada de maneira injusta pelo próprio Estado. Como desdobramento desse contexto, surge a indagação sobre se o magistrado persistiria na argumentação de que a MSE proporcionou um benefício de ressocialização e proteção ao adolescente, mesmo quando aplicada de forma injustificada.

Assim, embora se busque a ressocialização do adolescente em conflito com a lei, os custos de aplicar uma medida socioeducativa erroneamente a alguém que pode ser inocente são muito mais prejudiciais. Nesse sentido, justifica-se a aplicação da regra de interpretação do "in dubio pro reo", que favorece a preservação da liberdade dos adolescentes ao optar pela abstenção de ação em detrimento do risco de causar prejuízo. A efetivação da sentença

ocorrerá, como previsto, com o trânsito em julgado.

Não podendo ser cumprida de imediato a sentença monocrática, as medidas socioeducativas perderiam por completo seu caráter preventivo, pedagógico, disciplinador e protetor, pois somente poderiam ser aplicadas depois de confirmadas pela instância ad quem, alguns ou vários meses depois.

Esta tese, além de constituir-se num forte estímulo à reincidência juvenil, na prática de atos infracionais cada vez mais graves, também seria um completo desprestígio às instâncias de primeiro grau, que na prática, é quem tem um maior contato com o adolescente, inclusive pessoalmente, e podem carrear os efeitos desta percepção na escolha da medida mais adequada ao caso concreto (STJ, 2016).

No trecho destacado, observa-se a ênfase do julgador na preocupação quanto à potencial reincidência do jovem, bem como na subvalorização do juízo de primeira instância, argumentando que este último mantém um contato mais próximo com o adolescente envolvido em infrações. O magistrado deixa claro que o objetivo almejado não reside na apuração do ato infracional, mas sim na institucionalização do indivíduo em questão. Nesse esforço de institucionalização, a defesa do próprio adolescente, garantida pela Constituição, é percebida como um obstáculo a ser superado (Vay, 2015).

Se esses argumentos fossem adotados como premissas, isso limitaria as opções ao recurso da internação em sentido estrito, já que as medidas de semiliberdade permitiriam a interação social do jovem, potencialmente contribuindo para a reincidência. Além disso, o argumento de que a aplicação de tais medidas poderia prejudicar a imagem das instâncias de primeira instância contradiz a própria lógica da possibilidade de apresentação de recursos nos processos, uma vez que as presentes demandas foram interpostas devido à insatisfação da parte com a decisão proferida nas instâncias inferiores.

A Doutrina de Proteção Integral não tem como foco a proteção exclusiva da criança e do adolescente em si, mas sim a preservação de seus direitos, com o intuito de assegurar a realização plena destes. Como resultado, a criança deixa de estar restrita a um papel meramente passivo, transformando-se em um sujeito de direito (Martin-Chenut, 2003). Entretanto, pesquisa revelou que em 12 oportunidades (correspondendo a 40% dos Acórdãos), os princípios delineados no art. 100 do ECA foram interpretados de modo a reduzir o adolescente a um mero objeto de direito:

Ademais, o inciso VIII do artigo 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente evidencia o princípio da atualidade, o qual orienta que a intervenção estatal deve ocorrer no momento em que a decisão é tomada, por ser medida necessária e adequada à situação em que o menor se encontra naquele momento.

Nesse contexto, ressalte-se que a medida socioeducativa imposta ao adolescente é aquela proporcional e adequada no momento em que a decisão fora prolatada, de modo que postergar a sua aplicação implicaria possível prejuízo aos fins pretendidos

(STJ, 2017).

Ainda que tenha boas intenções, é fundamental reconhecer que o juiz, em nenhum momento e sob qualquer circunstância, é capaz de determinar o que é mais benéfico para o adolescente. Em primeiro lugar, o magistrado não conhece o adolescente em questão e, na maioria das vezes, muito menos está familiarizado com sua realidade social. Não é atribuição do juiz atuar como um substituto paternal, impondo punições corretivas "para o bem do próprio adolescente". Também não se cogita acreditar que o relatório da equipe técnica, realizado em poucos minutos e em ambiente hostil, seja capaz de descrever integralmente quem o adolescente é ou o que viveu.

Portanto, a utilização do referido dispositivo como justificativa para privá-lo de sua liberdade carece de validade. Além do mais, se uma MSE fosse realmente benéfica para alguém, não seria aplicada em resposta aos atos infracionais, mas, na verdade, haveria filas de espera para internação voluntária nessas instituições, tal qual ocorre com as creches e escolas do país.

Sobre o princípio da intervenção precoce na vida dos adolescentes, o intérprete da lei deve considerar o ordenamento jurídico como um todo. A Constituição Federal, em seu artigo 227, estabelece que o direito à proteção especial conferido a esse grupo deve ser pautado pelos princípios da brevidade, excepcionalidade e respeito à sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando se tratar da aplicação de quaisquer medidas que restrinjam sua liberdade.

Além do que foi anteriormente mencionado, o ECA incorporou o princípio da intervenção mínima, que, a propósito, não foi mencionado em nenhum dos acórdãos examinados. Esse princípio determina que o Estado deve atuar quando sua ação for verdadeiramente indispensável para a efetiva concretização dos objetivos estabelecidos pela Constituição e pela legislação especial (Ramineli, 2023). É relevante destacar que, no âmbito do direito internacional, as Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção de Jovens Privados de Liberdade⁴⁶ restringem a possibilidade de privação de liberdade de jovens apenas como último recurso e pelo menor período necessário (ONU, 1990).

No segundo capítulo, abordou-se a doutrina da situação irregular, que envolvia a atuação indiscriminada em relação a adolescentes em situação de dificuldade, independentemente de serem jovens abandonados ou infratores. A principal característica que os unia era a pertença à classe economicamente desfavorecida, sujeita a controle estatal.

⁴⁶ As Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção de Jovens Privados de Liberdade passaram a ser adotadas pela Assembleia Geral das Nações Unidas na sua resolução 45/113, de 14 de dezembro de 1990.

Durante a apelação, a incerteza sobre a prática de ilícitos por parte dos adolescentes persiste, já que a culpabilidade só pode ser estabelecida após o esgotamento das vias recursais.

É imperativo aguardar o julgamento definitivo do recurso para que, ao término do processo e caso haja uma condenação confirmada em última instância, o jovem seja responsabilizado pelo ato ilícito cometido. Assim sendo, os princípios presentes nos arts. 100 e 121 do ECA não podem ser utilizados para justificar a antecipação da execução da MSE.

3.3.4 Gravidade do ato praticado, reincidência ou elementos da personalidade do adolescente

A gravidade do ato infracional foi considerada em um total de 13 acórdãos, todos de origem do STJ. Por outro lado, os traços da personalidade do jovem infrator emergiram em 7 julgamentos, enquanto a análise dos antecedentes criminais ou o potencial risco de reincidência foram objeto de consideração em igual número, 7 acórdãos, sendo um destes o AgRg no HC n.º 181.447, de relatoria do Ministro do STF Luiz Fux.

Identificou-se que esse grupo de argumentos, apesar de sua dissociação temática, compartilha a função precípua de segregação do adolescente, com vistas à sua neutralização (Cornelius, 2014). Com efeito, é elucidativa a análise de alguns trechos dos referidos julgamentos:

Como já adiantado no exame da liminar, esta Sexta Turma passou a majoritariamente compreender, ressalvada pessoal compreensão diversa, que para a configuração da reiteração de infrações graves, prevista no inciso II do art. 122 do ECA, suficiente é a prática de nova conduta após prévia aplicação de medida socioeducativa, salvo falta de contemporaneidade ou menor relevância da infração antecedente. Na hipótese, o menor ostenta processo anterior pelo mesmo ato infracional, análogo ao delito de tráfico, em que aplicada medida socioeducativa de liberdade assistida (fl. 364). Dessa forma, não há qualquer ilegalidade na medida socioeducativa de internação aplicada ao paciente (STJ, 2017).

Além disso, no caso, o adolescente foi representado por praticar ato infracional extremamente violento e grave, acusado de ceifar a vida de um homem na frente do filho de apenas 7 anos de idade, por motivo fútil e mediante recurso que impossibilitou a defesa da vítima, o que torna necessária abrangente intervenção estatal antes do trânsito em julgado da representação, por meio da internação, sob pena de perda do caráter preventivo, pedagógico, disciplinador e protetor da medida socioeducativa, tal como decidiu o Juízo sentenciante, nos termos seguintes (STJ, 2022).

Conforme observado, as deliberações proferidas enfatizaram a gravidade abstrata da

infração cometida e a presença de reincidência como justificativas para a imposição de MSE e a recusa do deferimento do efeito suspensivo nos recursos. Contudo, é imperativo destacar que a gravidade da conduta infracional e a recorrência na prática delitiva não deveriam, de modo algum, interferir na determinação do recebimento das apelações sob este ou aquele efeito.

Em consonância com o disposto no art. 122, I e II do ECA, os parâmetros relacionados à gravidade da infração cometida e à reincidência do adolescente são relevantes no momento da seleção da medida socioeducativa apropriada, mas não constituem fundamentos legítimos para nortear o discernimento do magistrado na concessão do efeito suspensivo em recursos judiciais.

Adicionalmente, esses critérios sequer são requisitos para a determinação de internação provisória. Fato é que, ao rejeitarem o pleito em questão, se fundamentaram na alegação de que a gravidade da conduta e a existência de antecedentes criminalizam o adolescente, enquadrando-o como alguém necessitado de proteção estatal em benefício de seu próprio bem, tal qual o ultrapassado entendimento fixado pela Doutrina da Situação Irregular⁴⁷.

Da mesma forma, os acórdãos que demonstraram uma inclinação a decidir com base em aspectos da personalidade do adolescente o fizeram sem qualquer embasamento em dispositivos legais, mas sim mediante uma interpretação subjetiva de que "o adolescente apresenta uma personalidade propensa à conduta infracional". Como exemplo:

Destaco, ainda, que constou da sentença que “o adolescente é displicente e dissimulado, demonstrando fragilidade no vínculo com seus genitores, com manifestação de distanciamento afetivo e mágoas, inclusive com indicação de histórico de violência doméstica proveniente do genitor. Além disso, desconhece limites e disciplina, e não demonstra criticidade ante os efeitos de seus atos. Por fim, aparenta estar iludido pelo meio infracional”, ficando, desse modo, demonstrada a necessidade de imediata intervenção estatal para a proteção do adolescente (STF, 2020).

O magistrado aparenta recorrer a uma justificativa de cunho legal que pode conduzir ao resultado desejado, não por ser esta a norma que rege o caso, mas devido à gravidade da situação. Todavia, ao examinar o ter no acórdão, é possível identificar que se tratava de um incidente envolvendo a responsabilização por ato infracional culposo, decorrido mais de um ano desde os acontecimentos, sem qualquer registro criminal durante esse período e tendo o

⁴⁷ Os referidos fundamentos, quando apresentados, não foram respaldados por uma justificativa de ordem legal ou constitucional. A falta de referência legal demonstra a atitude arbitrária adotada pelos julgadores, que atuam “livre de amarras”, perspectiva típica do paradigma da situação irregular (Méndez, 1998). Por outro lado, demonstram a preocupação dos magistrados em conceder a liberdade ao adolescente.

adolescente respondido todo o processo em liberdade. Portanto, mesmo que se sobreponha, no contexto dos autos, a interpretação subjetiva do caso, não seria razoável decidir pela necessidade de restrição imediata na vida do paciente.

Em outras palavras, essa abordagem mais uma vez se assemelha à atuação do "juiz de menores", que decidia de acordo com a sua avaliação das circunstâncias e do perfil do adolescente, em detrimento de uma estrita adesão à lei.

Não compete ao Estado atuar baseado na personalidade ou consciência, mas tão somente no comportamento externalizado pelo adolescente. Não se pode, durante o processo, prender pela gravidade abstrata do ato infracional, nem mesmo porque os fatos são revoltantes. Manter acusado solto até o trânsito em julgado não é impunidade, mas sim garantia de que a liberdade só poderá ser restrita pelo cumprimento de requisitos legais objetivos.

Por acréscimo, também não cabe ao magistrado atuar como se agente de segurança pública fosse, tampouco como guardião da moralidade social. O juiz deve conduzir o processo pela lei e Constituição, com imparcialidade e, somente ao final do processo, sopesando adequadamente as provas, reconhecer a culpa ou declarar absolvição do adolescente. Resta demonstrada a inadequação desses argumentos.

3.3.5 Execução antecipada de MSE não viola a vedação do tratamento mais gravoso

Foram raras as decisões que analisaram a vedação do tratamento mais gravoso, art. 35, I da Lei do SINASE, tendo sido registrado apenas 4 (13,33%) precedentes a respeito dessa disposição. Desse contingente, em dois acórdãos (HC n.º 301135 e HC n.º 346380) a proibição foi abordada de modo indireto, limitando-se a desenvolver a justificativa subjacente à incompatibilidade entre indivíduos adolescentes e adultos. Outrossim, em um desses julgados, notadamente o de n.º 776.999, o voto se restringiu à comunicação de que a tese suscitada pela defesa não se revelaria suficiente para infirmar o entendimento previamente esposado na decisão agravada, o qual já encontrava respaldo em precedentes do tribunal. Por sua vez, a defesa, em seu argumento, havia alegado que a decisão impugnada teria transgredido a proibição do tratamento mais severo, sob o fundamento de que um adulto jamais se submeteria ao início automático do cumprimento de sua pena, desprovido de qualquer justificativa cautelar, como mera decorrência de uma sentença condenatória emitida

em primeira instância, passível de recurso.

O tópico foi abordado de forma mais abrangente no AgRg no HC n. 722.607, de relatoria do Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), no qual se sustentou a inexistência de viabilidade para a comparação entre o sistema de sanções aplicado a adultos e ao público juvenil, em virtude do disposto no artigo 228 da CRFB/88, como ilustrado pelo trecho subsequente:

Quanto à vedação ao tratamento mais gravoso que um adulto e à violação ao princípio da presunção de inocência, destaca-se que não pode haver comparação do adolescente que pratica ato infracional ao adulto imputável autor de crime, haja vista que os menores de dezoito anos são penalmente inimputáveis e estão sujeitos às normas da legislação especial (art. 228 - CF) (STJ, 2022).

De fato, o tema da vedação do tratamento mais gravoso foi pouco contemplado nos acórdãos, o que é surpreendente, dada a sua significativa relevância no âmbito da imposição de Medidas Socioeducativas e a sua harmonização com os princípios do Sistema de Proteção Integral. De fato, o STF e STJ frequentemente adotam uma abordagem dicotômica, a qual aproxima a figura do adolescente em conflito com a lei à do adulto, permitindo a comparação entre a internação provisória e a prisão preventiva⁴⁸, mas rejeitando essa aproximação comparativa quando se trata de reconhecer a ilegalidade de um juízo prévio de condenação. Em outras palavras, desde que seja empregada como base para justificar a privação da liberdade do adolescente, os tribunais veem admitindo a comparação entre os procedimentos de execução de MSE e pena, uma evidente contraposição ao disposto na lei da SINASE.

3.3.6 Não houve violação do princípio da não culpabilidade/presunção de inocência

De forma semelhante, a alegação de que não é possível estabelecer comparações entre adolescentes e adultos foi igualmente delineada ao abordar o princípio da presunção de inocência ou não culpabilidade nas decisões analisadas. O argumento de que o mencionado princípio não se encontrava sendo violado foi empregado em doze ocasiões (40% dos acórdãos).

⁴⁸ A equiparação entre os dispositivos legais em questão poderia ser considerada factível se houvesse, no ECA, uma disposição análoga àquela contida no art. 311 do CPP, o qual estipula a possibilidade de decretar a prisão preventiva em qualquer etapa do processo. Contudo, essa equiparação não encontra respaldo no ECA. Portanto, a imposição da medida de internação provisória após a prolação da sentença não encontra amparo em dispositivo legal algum.

Dentre essas deliberações, a maioria limitou-se a citar que, "a partir do julgamento do Habeas Corpus n. 346.380/SP, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça passou a adotar o entendimento de que a não concessão de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença que aplica medida socioeducativa não viola o direito fundamental de presunção de não culpabilidade"⁴⁹. Em outras palavras, tais decisões não se dedicaram a desenvolver ou analisar efetivamente o tema, apenas reafirmaram que o entendimento do tribunal já havia sido estabelecido a partir da decisão da Terceira Seção do STJ. Por outro lado, nos HCs n.º 351.935⁵⁰ e 122.072 as argumentações foram apresentadas em oposição à utilização desse princípio como base para a manutenção da execução das medidas socioeducativas antes do trânsito em julgado. Percebe-se que, nesses julgados, para o magistrado, o fato de o adolescente ter sido condenado em 1º grau não autoriza o cumprimento antecipado da MSE. É possível sistematizar o entendimento apresentado neles apresentados em três argumentos interrelacionados, a seguir.

O primeiro destaque que deve ser feito é que o princípio da presunção de inocência, enquanto norma de tratamento, estabelece que, em face do estado de inocência garantido, o acusado, no decorrer da persecução penal, não pode ser considerado culpado nem ser equiparado a essa condição. Em sua manifestação mais significativa como diretriz de tratamento, a presunção de inocência implica na proibição de adoção de medidas cautelares pessoais automáticas ou obrigatórias.

O segundo ponto a ser ressaltado é que o princípio da presunção de inocência é aplicável ao processo destinado à apuração da prática de ato infracional, haja vista que as medidas socioeducativas, embora tenham predominantemente um caráter pedagógico e uma finalidade protetiva, podem resultar na restrição da liberdade do adolescente, e, conseqüentemente, assumem uma natureza sancionatória e repressiva.

Por último, em conformidade com a interpretação apresentada no HC n.º 122.072, segundo a qual a internação provisória, assim como a prisão preventiva, ostenta uma natureza cautelar, não satisfativa. A sua decretação demandaria, portanto, a apresentação de elementos factuais concretos para justificar o *periculum libertatis*. Portanto, não é cabível alegar que o juiz, ao determinar ou manter a internação provisória na sentença, esteja efetuando uma

⁴⁹ Adicionalmente, observou-se um aumento no número de decisões que passaram a fazer referência à presunção de inocência após essa decisão, o que sugere que a chamada "decisão modelo" também teve um impacto significativo na maneira como os tribunais passaram a aplicar o princípio da presunção de inocência nas sentenças relacionadas a atos infracionais.

⁵⁰ Apesar de ter sido proferida após o HC n.º 346.380, a decisão do HC n.º 351.935 representou uma exceção ao novo padrão decisório, uma vez que fundamentou sua decisão com base no dispositivo recursal estabelecido no CPC, seguindo o mesmo padrão adotado nas decisões mais antigas.

"decisão no processo cautelar", visto que se trata de uma questão incidental, não configurando um processo cautelar independente.

Não somente isso, mesmo que se mantenha a concepção de que o cumprimento imediato de medidas socioeducativas representaria uma forma de execução provisória de sentença condenatória. Por analogia própria do direito processual civil, não é possível efetuar a execução provisória de uma sentença condenatória em um processo socioeducativo, pois se trata de um título executivo inexigível, uma vez que não completou o ciclo de formação, que requer o trânsito em julgado para a defesa. Consequentemente, se o prazo máximo para a internação provisória é de 45 dias, o adolescente deve ser libertado até que a internação se torne definitiva, o que somente acontece com o trânsito em julgado da decisão (Vay, 2015).

Destaca-se que, ainda que os HCs n.º 346.380 e 301.135 tenham argumentado que o entendimento de que a presunção de inocência impede o cumprimento antecipado não se aplicaria às MSEs, já que não possuem caráter punitivo, esse argumento é contradito tanto pelo ECA quanto pela CRFB/88, que garantem expressamente o devido processo legal em situações envolvendo a privação de liberdade.

Não importa se as medidas socioeducativas possuem caráter punitivo, educativo ou uma combinação de ambos. O aspecto relevante na comparação com a situação dos adultos é a restrição à liberdade do adolescente. É importante ressaltar que o fundamento conhecido como "presunção de inocência" não admite exceções. Portanto, sua aplicação consistente implicaria que um adolescente nunca poderia executar MSE antes do trânsito em julgado de uma sentença condenatória, mesmo que seja para internação provisória, conforme ficou determinado aos adultos pelo julgamento das ADCs 43, 44 e 54 (Cornelius, 2014).

Além disso, a CRFB/88 assegura a ampla defesa a todos os litigantes acusados de modo geral, o que significa que não é necessário ser formalmente acusado criminalmente para ter direito a um devido processo legal. Vale ressaltar que, embora o dispositivo legal referente à presunção de inocência mencione a sentença penal e não a infracional, a declaração de inconstitucionalidade do cumprimento antecipado de pena em casos de adultos pelo STF não se baseou exclusivamente nesse dispositivo.

O entendimento de que a presunção de inocência impede o cumprimento antecipado das MSEs é respaldado por princípios constitucionais e legais que garantem a proteção dos direitos dos adolescentes em conflito com a lei. Portanto, não há dúvidas de que a imposição, presente na sentença, de executar imediatamente a medida socioeducativa, especialmente a internação, constitui um flagrante constrangimento ilegal, em virtude da violação do princípio da presunção de inocência.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo, baseado na coleta de informações de recursos que solicitaram ao Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal a concessão do efeito suspensivo à apelação, não se propõe a oferecer conclusões definitivas acerca da temática em análise. Sua finalidade foi contribuir para o avanço do campo de estudo relacionado à execução de medidas socioeducativas no Brasil.

A relevância do trabalho é traduzida pela sua abordagem dos princípios fundamentais do sistema de apuração dos atos infracionais, além da complexidade do tema e a sua importância para efetivação do sistema de justiça e de ressocialização do adolescente em conflito com a lei. Ao examinar essa questão, foi possível identificar potenciais violações aos direitos dos adolescentes, sobretudo ao princípio da presunção de inocência e vedação do tratamento mais gravoso, bem como incongruências argumentativas nos votos que sustentaram a legalidade da execução antecipada de MSEs.

Embora não sejam unânimes e possam ser interpretadas de maneira diversa, com base nos resultados da pesquisa apresentados no capítulo anterior, foi possível identificar algumas conclusões sobre o tema.

Inicialmente, é importante ressaltar que a partir de abril de 2016, observou-se uma nítida alteração no padrão de decisões dos Tribunais Superiores relacionadas à aplicação do dispositivo recursal do CPC, que conferia o duplo efeito às apelações nos processos referentes a atos infracionais. Como resultado, a nova interpretação restringiu a possibilidade de reconhecimento da ilegalidade da execução antecipada das medidas socioeducativas, uma vez que os tribunais passaram a receber, como regra, as apelações apenas com efeito devolutivo, baseando-se no artigo 215 do ECA.

Outrossim, no que diz respeito à base legal e ao padrão decisório apresentado nos acórdãos analisados, é inegável que o julgamento do HC n.º 246.380 representou uma marcante mudança na abordagem argumentativa adotada pelos tribunais. As decisões subsequentes não apenas passaram a sustentar a aplicação do artigo 215 do ECA, mas também incorporaram as diretrizes interpretativas delineadas nesse HC.

Além disso, foi possível determinar os 6 principais argumentos que os Ministros do STF e STJ empregaram em seus votos para negar a concessão do efeito suspensivo nos recursos, que são os seguintes: a ausência de dano irreparável ou a inexistência de patente ilegalidade; as medidas socioeducativas não possuem caráter punitivo, apenas protetivo e

educativo; a gravidade do ato praticado, reincidência e elementos da personalidade do adolescente; a execução antecipada das medidas socioeducativas não viola a vedação do tratamento mais gravoso; e não houve violação do princípio da não culpabilidade ou da presunção de inocência.

Importante destacar que os Tribunais Superiores raramente fazem menção à proibição do tratamento mais gravoso. Quando o fazem, limitam-se a afirmar que essa justificativa não pode ser empregada para justificar a ilegalidade da execução antecipada das MSEs já que os adolescentes não podem ser equiparados aos adultos, em virtude da sua inimputabilidade penal.

Raciocínio semelhante foi atribuído aos votos em que os Ministros se referiram ao princípio da presunção de inocência. Na prática, os princípios constitucionais raramente são citados nas decisões. Além disso, o julgamento das ADCs 43, 44 e 54 não foi utilizado para sustentar a impossibilidade de execução imediata das MSEs, o que demonstra que o STF e STJ não reconhecem os adolescentes em conflito com a lei como sujeitos dos mesmos direitos que os conferidos aos adultos em situação semelhante, condição típica do paradigma da Situação Irregular.

Observa-se uma nítida inclinação do STF e STJ à institucionalização desse grupo de indivíduos, desconsiderando os preceitos Constitucionais e criando uma interpretação jurídica, de viés duvidoso, que se aproxima da lógica seguida pelo Código de Menores, onde a privação de liberdade era demandada diretamente pelo Estado, em contraste com o atual paradigma, já que o ECA estabelece que a MSE de internação deve ser norteada pelos princípios da brevidade e excepcionalidade. Essa tendência suscita preocupações quanto à coerência das práticas judiciais em relação ao tratamento conferido aos adolescentes em conflito com a lei.

Nesse contexto, os Tribunais Superiores dão prioridade à “institucionalização preventiva” dos adolescentes envolvidos em processos infracionais a pretexto da necessidade de educação e ressocialização do jovem ou na justificativa de que, caso as medidas socioeducativas não sejam aplicadas de imediato, elas perderiam sua “eficácia” e “efetividade”. Essa priorização ocorre em detrimento da preservação da presunção de não culpabilidade do adolescente, ignorando o fato de que a autoria e a culpabilidade pelo ato infracional só podem ser confirmadas pelo trânsito em julgado da sentença condenatória.

Tem-se ainda que essa busca pela institucionalização, nas decisões analisadas, foi reiteradamente respaldada no pretexto da necessidade emergencial de educação e ressocialização do adolescente, muitas vezes, procedendo à internação dos jovens mesmo sem

atender aos requisitos para tanto.

Ressalta-se a possibilidade de existir uma tendência crescente de se decidir com base em aspectos da personalidade do adolescente, sem qualquer respaldo em dispositivos legais, mas sim por meio de uma interpretação subjetiva que pressupõe que "o adolescente possui uma personalidade inclinada à conduta infracional".

Ainda, quando se referiram aos princípios estabelecidos pelos arts. 100 e 122 do ECA, o sentido foi o de restringir garantias fundamentais, por meio de uma interpretação incompatível com a que é pretendida pela Constituição e pela legislação especial, de acordo com a Doutrina de Proteção Integral.

Sem dúvida, com base na jurisprudência analisada nesta pesquisa, é incontestável que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça mantêm uma postura contraditória em suas decisões, permitindo a equiparação do adolescente ao adulto somente quando isso justifica a privação da liberdade do jovem. Essa dualidade interpretativa, possivelmente, viola o dispositivo da lei do SINASE que estabelece a proibição de se conferir um tratamento mais grave ao adolescente, do que aquele que seria conferido ao adulto em situação semelhante.

Contudo, embora parte da problemática tenha sido relacionada aos argumentos apresentados pelos Ministros e pelo padrão decisório dos Tribunais Superiores, é necessário mencionar que o ECA não aborda o tema da execução antecipada ou imediata das medidas socioeducativas antes do trânsito em julgado de maneira inequívoca. Isso pode ter aberto espaço para o surgimento de diversas interpretações nos últimos 14 anos, como as apresentadas pela pesquisa.

Destarte, torna-se premente promover um debate mais aprofundado sobre os argumentos apresentados, tanto nos acórdãos quanto pelo presente trabalho. Esse diálogo deve considerar a possibilidade de alteração legislativa do ECA, com o objetivo de diminuir a discricionariedade das decisões judiciais, fortalecer a compreensão dos objetivos e pressupostos da Doutrina do Proteção Integral e preservar os princípios constitucionais dos jovens, em especial a incidência do princípio da presunção de inocência na execução de medidas socioeducativas antes do trânsito em julgado da sentença, em conformidade com as mudanças já implementadas para a execução de penas por adultos.

REFERÊNCIAS

- ARIAS, Esteban Romero. **La presunción de inocencia**: estudio de algunas de las consecuencias de la constitucionalización de este derecho fundamental. Pamplona: Aranzadi, 1985.
- ASSEMBLEIA GERAL DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Convenção sobre os Direitos da Criança. Resolução nº 44, de 20 de novembro de 1989. Disponível em: <https://bvsmms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/convdir_crianca.pdf>. Acesso em: 15 set. 2023.
- _____. Declaração Universal dos Direitos Humanos, 1948. Disponível em: <<https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>>. Acesso em: 15 set. 2023.
- _____. Princípios orientadores de RIAD. Princípios Orientadores das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil. Resolução 45/112, de 14 de dezembro de 1990. Disponível em: <<https://www.tjpb.jus.br/sites/default/files/anexos/2018/04/principios-orientadores-de-riad.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2023.
- _____. Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude Regra de Beijing. Resolução 40/33, de 29 de novembro de 1985. Disponível em: <<https://www.social.go.gov.br/files/institucional/Sinase-RegrasdeBeijing.pdf>>. Acesso em: 15 set. 2023.
- ASSEMBLEIA NACIONAL CONSTITUINTE FRANCESA. Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, 1789. Disponível em: <https://avalon.law.yale.edu/18th_century/rightsof.asp>. Acesso em: 15 set. 2023.
- ATIENZA, Manuel. Argumentación jurídica y estado constitucional. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, Santa Catarina, v. 9, n. 1, pp. 9-20, jan./abr. 2004.
- _____. **As razões do direito**: teoria da argumentação jurídica. Tradução de Maria Cristina Guimarães Cupertino. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2016.
- _____. **Curso de argumentação jurídica**. Tradução de Claudia Roesler. 1. ed. Curitiba: Alteridade, 2017.
- BARBAGALO, Fernando Brandini. **Presunção de inocência e recursos criminais excepcionais**: em busca da racionalidade no sistema processual penal brasileiro. Brasília: TJDFT, 2015.
- BARBOSA, Danielle Rinaldi. **A natureza jurídica da medida socioeducativa e as garantias do direito penal juvenil**. Rev. Bras. Adolescência e Conflitualidade, 1(1): 47-69, 2009.
- BARROS, Betina Warmling; CARVALHO, Thais. O sistema socioeducativo entre a queda do número de internações e a ameaça das Parcerias Público-Privadas. In: FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **17º Anuário Brasileiro de Segurança Pública**. São Paulo: Fórum Brasileiro de Segurança Pública, p. 328-333, 2023.
- BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. Rio de Janeiro: Revan,

1990.

BATISTA, Weber Martins. O princípio constitucional de inocência: recurso em liberdade, antecedentes do réu. **Revista de Julgados e Doutrina do Tribunal de Alçada Criminal do Estado de São Paulo**, p. 15-23, 1990.

BELOFF, Mary et al. Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: un modelo para armar y otro para desarmar. **Justicia y derechos del niño**, v. 1, p. 9-21, 1999.

BRASIL. Constituição (1937). Constituição dos Estados Unidos do Brasil, de 10 de dezembro de 1937. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm>. Acesso em: 15 set. 2023.

_____. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

_____. Decreto nº 17.943-A, de 12 de outubro de 1927. Consolida as leis de assistência e proteção a menores. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Decreto nº 5.083, de 1º de dezembro de 1926. Institui o Código de Menores. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Historicos/DPL/DPL5083-1926.htm#:~:text=DPL5083%2D1926&text=DECRETO%20N%C2%BA%205.083%2C%20DE%201%C2%BA%20DE%20DEZEMBRO%20DE%201926.&text=Institue%20o%20Codigo%20de%20Menores.>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Decreto nº 592, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 25 set. 2023,

_____. Decreto nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. Institui o Código de Menores. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d0678.htm>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Decreto-Lei nº 1.004, de 21 de outubro de 1969. Código Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del1004.htm>. Acesso em: 25 set. 2023

_____. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del1004.htm>. Acesso em: 25 set. 2023

_____. Decreto-Lei nº 3.799, de 5 de novembro de 1941. Transforma o Instituto Sete de Setembro, em Serviço de Assistência a Menores e dá outras providências. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3799-5-novembro-1941-413971-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 25 set. 2023

_____. Lei de 16 de dezembro de 1830. Manda executar o Código Criminal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm> Acesso em: 16 set. 2023.

_____. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/112010.htm>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Lei nº 12.594, de 18 janeiro de 2012. Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase), regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratique ato infracional. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm>. Acesso em: 15 set. 2023.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 16 set. 2023.

_____. Lei nº 4.513, de 1º de dezembro de 1964. Autoriza o Poder Executivo a criar a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor, a ela incorporando o patrimônio e as atribuições do Serviço de Assistência a Menores, e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4513.htm>. Acesso em: 16 set. 2023.

_____. Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869.htm>. Acesso em: 16 set. 2023.

_____. Lei nº 6.016, de 31 de dezembro de 1973. Altera dispositivos do Decreto-lei número 1.004, de 21 de outubro de 1969, que instituiu o Código Penal. Disponível em: <

_____. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17210.htm>. Acesso em: 16 set. 2023.

_____. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 25 set. 2023.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de; MAIA, Antonio Cavalcanti. Argumentação como justificação: em busca de uma definição comum para as Teorias da Argumentação Jurídica contemporâneas. In: BUSTAMANTE, T. da R. de. **Teoria do Direito e decisão racional: temas de teoria da argumentação jurídica**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A contribuição do direito administrativo focado da ótica do administrado para uma reflexão acerca dos fundamentos do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: um pequeno exercício de teoria da constituição. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, vol. 68, nº 2, p. 67-84, abr/jun 2002, Brasília, 2002.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. O direito do consumidor no limiar do século XXI. **Revista de direito do consumidor**, v. 35, p. 97-108, 2000.

COBO DEL ROSAL, Manuel. VIVES ANTON, Tomás Salvador. **Derecho penal: parte general**. 3. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 1990.

CORNELIUS, Eduardo Gutierrez. **Por que a presunção de inocência só vale para adultos?: Um estudo sobre a imposição jurisprudencial de medidas socioeducativas antes do trânsito em julgado de sentença condenatória**. 2014. Graduação em Direito - Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2014.

DEZEM, Guilherme Madeira. **Curso de processo penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIAS, Julianne Stéfane Duarte; LEITE, Ingrid Lorena da Silva. Política da prisão ou política da socioeducação: reflexões sobre o sistema socioeducativo em fortaleza nos anos 2000. **Anais do XVI Encontro Nacional de Pesquisadores em Serviço Social**, v. 1, n. 1, 2018.

FACHINETTO, Rochele Fellini. A "**casa de bonecas**": um estudo de caso sobre a unidade de atendimento sócioeducativo feminino no RS. 2008. Programa de Pós-Graduação em Sociologia - Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Instituto de Filosofia e Ciências Humanas. Porto Alegre, 2008.

GOMES FILHO, Antônio Magalhães. **A motivação das decisões penais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. **Presunção de inocência e prisão cautelar**. São Paulo: Saraiva, 1991.

GOMES, Luiz Flávio. **Estudos de Direito Penal e Processo Penal**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

HAMOY, Ana Celina Bentes. **A nova arte de julgar**: análise dos discursos dos julgadores do tribunal de justiça do Pará na aplicação da medida socioeducativa de internação. 2015 Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade Federal do Pará, Instituto de Ciências Jurídicas, Belém, 2015.

INGLATERRA. Magna Carta. 1215. Disponível em: <<https://www.nationalarchives.gov.uk/education/resources/magna-carta/british-library-magna-carta-1215-runnymede/>> Acesso em: 27 set. 2023.

KONZEN, Afonso Armando. **Pertinência socioeducativa**: reflexões sobre a natureza jurídica das medidas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Direito da criança e do adolescente**. São Paulo: Rideel, 2006.

MACHADO, Martha Toledo. **Destituição do Pátrio Poder e Colocação em Lar Substituto – Uma Abordagem Crítica**. in: **I Encontro Nacional de Promotores de Justiça Curadores de Menores**, agosto, 1989, São Paulo. São Paulo, 1989.

MARCONI, Marina de Andrade; LAKATOS, Eva Maria. **Fundamentos de metodologia Científica**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MARIQUITO, Carla da Silva. Fundamentação das decisões judiciais: sua importância para o processo justo e seu “desprezo” numa sociedade que tem pressa. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, v. 8, n. 8, 2011.

MARTIN-CHENUT, Kathia Regina. Adolescentes em conflito com a lei: o modelo de intervenção preconizado pelo direito internacional dos direitos humanos. Textos reunidos. **Revista do Ilanud**, n. 24, 2003.

MÉNDEZ, Emílio García. **Infância e Cidadania na América Latina**. São Paulo: HUCITEC, 1998.

MINISTÉRIO PÚBLICO, Conselho Nacional do. Relatório da Infância e Juventude – Resolução nº 67/2011: um olhar mais atento às unidades de internação e semiliberdade para adolescentes. **Brasília: Conselho Nacional do Ministério Público**. – Brasília: CNMP, 2015

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Convenção Americana de Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <<https://www.oas.org/pt/cidh/mandato/Basicos/convencion.asp>>. Acesso em: 27 set. 2023.

PAULINO, Galtiênio da Cruz. **Execução provisória da pena e o princípio da presunção de inocência**: uma análise à luz da efetividade dos Direitos Penal e Processual Penal. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

PEIXOTO, Fabiano Hartmann. ROESLER, Claudia Rosane. BONAT, Debora. Decidir e argumentar: racionalidade discursiva e a função central do argumento. **Revista da Faculdade de Direito**, Curitiba, v. 61, n. 3, pp. 213-231, set./dez. 2016.

PERO, Maria Thereza Gonçalves. **A motivação da sentença civil**. São Paulo: Saraiva, 2001.

PORTUGAL. Código filipino, ou, Ordenações e leis do reino de Portugal. Organização e comentários de Cândido Mendes de Almeida. Nota de José Carlos Moreira Alves. Ed. fac-

sim. da 14. ed. de 1870. Tomo I, Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2012.

PUENTE, Ana María Ovejero. **Constitución y derecho a la presunción de inocencia**. Valência: Tirant lo Blanch, 2006.

RAMINELI, Priscilla Leite Pereira. **Direito da Criança e do Adolescente**. 4. ed. Brasília: CP IURIS, 2023.

RIBEIRO, Fernanda de Mello. **Execução antecipada de medida socioeducativa em meio fechado**: uma análise do processo decisório do TJDF e sua compatibilidade com a doutrina da proteção integral. 2022. Graduação em Direito - Universidade de Brasília, Brasília, 2022.

ROCHA, Ricardo de Lima. **Direito de Apelar em Liberdade**: regra ou Exceção? 2003. Curso de Especialização em Processo Penal - Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2003.

ROESLER, Claudia Rosane; REIS, Isaac. Argumentação judicial e democracia. In: REIS, I. (org.). **Diálogos sobre retórica e argumentação**. Curitiba: Alteridade, 2018.

SARAIVA, Dayse Mariane Meireles Peixoto. **Análise das Decisões Judiciais Sobre Reavaliação de Medida Socioeducativa de Internação**: Um estudo de caso na vara da infância e juventude da comarca de Mossoró/RN. 2020. Graduação em Direito- Universidade Federal Rural do Semi- Árido, 2020.

SARAIVA, João Batista Costa. **Adolescente em conflito com a lei**: da indiferença à proteção integral: uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil, 3. ed. rev. atual., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

_____. **Direito Penal Juvenil**: adolescente e ato infracional: garantias processuais e medidas socioeducativas. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

SCHEID, Carlos Eduardo. **A motivação das decisões penais**: a partir da teoria garantista. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SILVA, Antônio Fernando do Amaral. O mito da inimputabilidade penal e o Estatuto da criança e do adolescente. **Revista da Escola Superior da Magistratura do Estado de Santa Catarina**, Florianópolis, v. 5, n. 6, maio, 1999.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Curso de processo Civil**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

SPOSATO, Karyna Batista. **Princípios e garantias para um direito penal juvenil mínimo. Justiça, adolescente e ato infracional**: socioeducação e responsabilização. São Paulo: Ilanud, 2006.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Acórdão do Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 772.096, de 2023. Rel. Min. Joel Ilan Paciornik. Disponível em: <file:///D:/Ac%C3%B3rd%C3%A3os/STJ%20-%20772.096.pdf>. Acesso em: 27 set. 2023.

_____. Acórdão do Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 776.999, de 2023. Rel. Min. Sebastião Reis Júnior. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202203243790&dt_publicacao=10/03/2023>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 722.607, de 2022. Rel. Min. Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região). Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202200356100&dt_publicacao=08/04/2022>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 483.290, de 2019. Rel. Min. Joel Ilan Paciornik. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201803294454&dt_publicacao=08/03/2019>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 292.200, de 2014. Rel. Min. Sebastião Reis Júnior. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201400797917&dt_publicacao=10/10/2014>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 170.179, de 2022. Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202202752189&dt_publicacao=14/12/2022>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 188.194, de 2013. Rel. Min. Laurita Vaz. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201001937562&dt_publicacao=26/03/2013>. Acesso em: 27 ago. 2022.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 216.584, de 2012. Rel. Min. Laurita Vaz. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201101998811&dt_publicacao=11/12/2012>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 290.243, de 2015. Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201400522520&dt_publicacao=09/12/2015>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 301.135, de 2014. Rel. Min. Rogério Schietti Cruz. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201401984646&dt_publicacao=01/12/2014>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 328.032, de 2015. Rel. Min. Gurgel de Faria. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201501494216&dt_publicacao=05/11/2015>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 330.926, de 2015. Rel. Min. Nefi Cordeiro. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201501777900&dt_publicacao=29/09/2015>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 338.209, de 2016. Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro. Disponível em:

<https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502535010&dt_publicacao=31/05/2016>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 344.077. Rel. Ministro Ericson Maranhão (Desembargador Convocado do TJ/SP). Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201503083556&dt_publicacao=31/03/2016>. Acesso em: 27 set. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 345.549, de 2016. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201503177433&dt_publicacao=09/03/2016>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 346.380, de 2016. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201503260990&dt_publicacao=13/05/2016>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 351.935, de 2016. Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600739485&dt_publicacao=01/06/2016>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 376.779, de 2017. Rel. Min. Felix Fischer. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602857040&dt_publicacao=29/08/2017>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 377.800, de 2017. Rel. Min. Nefi Cordeiro. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201602912386&dt_publicacao=23/03/2017>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 382.801, de 2017. Rel. Min. Nefi Cordeiro. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201603294696&dt_publicacao=23/03/2017>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 384.379, de 2017. Rel. Min. Joel Ilan Paciornik. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201603383976&dt_publicacao=24/05/2017>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 429.362, de 2018. Rel. Min. Ribeiro Dantas. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201703259047&dt_publicacao=26/03/2018>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 514.111, de 2019. Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201901619406&dt_publicacao=23/10/2019>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 665.391, de 2021. Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202101408502&dt_publicacao=17/12/2021>. Acesso em: 7 nov. 2023.

_____. Acórdão do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 62.860, de 2016. Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201502006582&dt_publicacao=12/09/2016>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 62.860, de 2015. Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201500304786&dt_publicacao=10/12/2015>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 41.359, de 2013. Rel. Min. Laurita Vaz. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303333312&dt_publicacao=25/11/2013>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 31.377, de 2013. Rel. Min. Og Fernandes. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201102574737&dt_publicacao=07/11/2013>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 31.774, de 2012. Rel. Min. Marco Aurélio Belizze. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201103089525&dt_publicacao=28/06/2012>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Súmula nº 108. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-sumulas-2010_7_capSumula108.pdf>. Acesso em: 25 set. 2013.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Acórdão da Medida Cautelar na ADC nº 43, de 2016. Rel. Min. Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986065>>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 122.072, de 2014. Rel. Min. Dias Toffoli. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6820616>>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 181.447, de 2020. Rel. Min. Luiz Fux. Disponível em: <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752716430>>. Acesso em: 8 nov. 2023.

_____. Acórdão da Medida Cautelar na ADC nº 44, de 2016. Rel. Min. Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4986729%3E>>. Acesso em 15 set. 2023.

_____. Acórdão da Medida Cautelar na ADC nº 54, de 2016. Rel. Min. Marco Aurélio. Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5440576>>. Acesso

em: 15 set. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 119.160, de 2014. Rel. Min Roberto Barroso.

Disponível em:

<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5883824>>. Acesso em: 25 set. 2023.

_____. Acórdão do Habeas Corpus nº 84.078, de 2009. Rel. Eros Grau. Disponível em:

<<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=608531>>. Acesso em: 25 set. 2023.

TARUFFO, Michele. **A motivação da sentença civil**. São Paulo: Marcial Pons, 2015.

VALE, José Rosa Abreu. **Nas pegadas da juventude**: estudos e pesquisas sobre adolescentes no Ceará. Fortaleza: [s.n.], 2001.

VAY, Giancarlo Silkunas. A regra de tratamento de inocência antes do trânsito em julgado de sentença condenatória na seara da infância e juventude e a execução provisória da medida socioeducativa. Publicação do IBCCrim. **Revista Liberdades**, ed. 20, setembro/dezembro de 2015.

VIEIRA, Guilherme Gomes. **Presunção de Inocência e antecipação da prisão**: Inflexões jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal. 2020. Programa de Pós-Graduação em Direito - Universidade de Brasília, Brasília, 2020.

VOLPI, Mário. **O adolescente e o ato infracional**. Cortez Editora, 1997.

APÊNDICE A

Tabela n.º 1: Lista de Acórdãos

(continua)

Órgão Julgador	Classe Processual	Nº do acórdão	Turma julgadora	Relatoria
STJ	AgRg no HC	772096	Quinta Turma	Joel Ilan Paciornik
STJ	AgRg no HC	776999	Sexta Turma	Sebastião Reis Júnior
STJ	AgRg no RHC	170179	Quinta Turma	Reynaldo Soares da Fonseca
STJ	AgRg no HC	722607	Sexta Turma	Olindo Menezes
STJ	HC	665391	Sexta Turma	Antonio Saldanha Palheiro
STF	AgRg no HC	181447	Primeira Turma	Luiz Fux
STJ	HC	514111	Sexta Turma	Antonio Saldanha Palheiro
STJ	AgRg no HC	483290	Quinta Turma	Joel Ilan Paciornik
STJ	HC	429362	Quinta Turma	Ribeiro Dantas
STJ	AgRg no HC	376779	Quinta Turma	Felix Fischer
STJ	HC	384379	Quinta Turma	Joel Ilan Paciornik
STJ	HC	382801	Sexta Turma	Nefi Cordeiro
STJ	HC	377800	Sexta Turma	Nefi Cordeiro
STJ	RHC	62860	Sexta Turma	Antonio Saldanha Palheiro
STJ	HC	351935	Quinta Turma	Reynaldo Soares da Fonseca
STJ	HC	338209	Sexta Turma	Antonio Saldanha Palheiro
STJ	HC	346380	Terceira Seção	Maria Thereza de Assis Moura
STJ	HC	345549	Sexta Turma	Maria Thereza de Assis Moura
STJ	RHC	56546	Quinta Turma	Reynaldo Soares da Fonseca
STJ	HC	290243	Quinta Turma	Reynaldo Soares da Fonseca
STJ	HC	328032	Quinta Turma	Gurgel de Faria
STJ	HC	330926	Sexta Turma	Nefi Cordeiro
STJ	HC	301135	Sexta Turma	Rogério Schietti Cruz
STF	HC	122072	Primeira Turma	Dias Toffoli
STJ	AgRg no HC	292200	Sexta Turma	Sebastião Reis Júnior
STJ	RHC	41359	Quinta Turma	Laurita Vaz

(conclusão)

Órgão Julgador	Classe Processual	Nº do acórdão	Turma julgadora	Relatoria
STJ	RHC	31377	Sexta Turma	Og Fernandes
STJ	HC	188194	Quinta Turma	Laurita Vaz
STJ	HC	216584	Quinta Turma	Laurita Vaz
STJ	RHC	31774	Quinta Turma	Marco Aurélio Bellizze

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

APÊNDICE B

Tabela n.º 2: Dados dos Acórdãos

(continua)

Acórdão	Data de Julgamento	Decisão	Resultado	MSE determinada na sentença	MSE foi mantida após a decisão?
772096	06/06/2023	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
776999	06/03/2023	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
170179	12/12/2022	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
722607	05/04/2022	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
665391	14/12/2021	Por maioria	Denegado	Internação	SIM
181447	04/05/2020	Por maioria	Desprovido	Semiliberdade	SIM
514111	15/10/2019	Unânime	Denegado	Internação	SIM
483290	26/02/2019	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
429362	20/03/2018	Unânime	Não conhecido	Internação	SIM
376779	22/08/2017	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
384379	16/05/2017	Unânime	Não conhecido	Internação	SIM
382801	16/03/2017	Unânime	Denegado	Internação	SIM
377800	09/03/2017	Unânime	Denegado	Internação	SIM
62860	01/09/2016	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
351935	24/05/2016	Unânime	Não conhecido e concedido HC de ofício	Liberdade Assistida	NÃO
338209	19/05/2016	Unânime	Não conhecido	Internação	SIM
346380	13/04/2016	Por maioria	Denegado	Internação	SIM
345549	01/03/2016	Unânime	Não conhecido	Internação	SIM
56546	03/12/2015	Unânime	Provido	Internação	NÃO
290243	01/12/2015	Unânime	Não conhecido e concedido HC de ofício	Internação	NÃO
328032	15/10/2015	Unânime	Não conhecido e concedido HC de ofício	Interação	NÃO
330926	08/09/2015	Unânime	Denegado	Internação	SIM
301135	21/10/2014	Por maioria	Não conhecido	Internação	SIM

(conclusão)

Acórdão	Data de Julgamento	Decisão	Resultado	MSE determinada na sentença	MSE foi mantida após a decisão?
122072	02/09/2014	Unânime	Conhecido em parte, e nessa parte deferido	Internação	NÃO
292200	19/08/2014	Unânime	Provido	Liberdade Assistida e Prestação de Serviços à Comunidade	NÃO
41359	12/11/2013	Unânime	Desprovido	Internação	SIM
31377	04/06/2013	Unânime	Desprovido	Semiliberdade	SIM
188194	19/03/2013	Unânime	Não conhecido	Internação	SIM
216584	04/12/2012	Unânime	Não conhecido e concedido HC de ofício	Semiliberdade	NÃO
31774	19/06/2012	Unânime	Desprovido	Semiliberdade	SIM

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

APÊNDICE C

Tabela n.º 3: Fundamento Legal das Decisões

(continua)

Acórdão	Citou a revogação do art. 198, VI, ECA	Lei 12,010/2009 tratava apenas do processo de adoção	Apelação deve ter, em regra, efeito duplo (art. 520 do CPC/73) / 1.020, caput, NCPC)	Foi decretada internação provisória? (art. 108, parágrafo único, do ECA)	Trata-se de Exceção do art. 520, VII do CPC	Apelação deve ter, em regra, efeito devolutivo (Art. 215, ECA)
772096	Não	Não	Não	Não	Não	Não
776999	Não	Não	Não	Não	Não	Não
170179	Não	Não	Não	Não	Não	Não
722607	Sim	Não	Não	Não	Não	Sim
665391	Sim	Não	Não	Sim, porém revogada	Não	Sim
181447	Sim	Não	Não	Não	Não	Sim
514111	Não	Não	Não	Não	Não	Não
483290	Não	Não	Não	Sim	Não	Não
429362	Sim	Não	Não	Não	Não	Sim
376779	Sim	Não	Não	Não	Não	Sim
384379	Sim	Não	Não	Não	Não	Sim
382801	Sim	Não	Não	Não	Não	Sim
377800	Sim	Não	Não	Não	Não	Sim
62860	Sim	Não	Não	Sim	Não	Sim
351935	Sim	Não	Sim	Não	Não	Não
338209	Sim	Não	Não	Sim	Não	Sim
346380	Sim	Sim	Não	Não	Oposição	Sim
345549	Sim	Não	Sim	Sim	Não	Sim
56546	Sim	Não	Sim	Não	Não	Não
290243	Sim	Não	Sim	Não	Não	Não
328032	Sim	Não	Sim	Sim, porém revogada	Não	Não
330926	Sim	Não	Não	Sim	Não	Sim
301135	Sim	Sim	Não	Sim	Não	Sim

(conclusão)

Acórdão	Citou a revogação do art. 198, VI, ECA	Lei 12,010/2009 tratava apenas do processo de adoção	Apelação deve ter, em regra, efeito duplo (art. 520 do CPC/73) / 1.020, caput, NCPC)	Foi decretada intimação provisória? (art. 108, parágrafo único, do ECA)	Trata-se de Exceção do art. 520, VII do CPC	Apelação deve ter, em regra, efeito devolutivo (Art. 215, ECA)
122072	Sim	Não	Sim	Sim, porém revogada	Oposição	Não
292200	Sim	Não	Sim	Não	Não	Não
41359	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Não
31377	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Não
188194	Sim	Não	Sim	Sim	Sim	Não
216584	Sim	Não	Sim	Não	Não	Não
31774	Sim	Não	Sim	Não	Sim	Não

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

APÊNDICE D

Tabela n.º 4: Argumentos Utilizados para Fundamentar as Decisões (1)

(continua)

Acórdão	MSE possui caráter pedagógico e protetivo	Princípios do art. 100, ECA	Princípios do art. 121, ECA	Não comprovou dano irreparável ou não houve patente ilegalidade.
772096	Sim	Sim	Não	Sim
776999	Sim	Não	Não	Sim
170179	Sim	Sim	Não	Sim
722607	Sim	Sim	Não	Não
665391	Sim	Sim	Não	Sim
181447	Sim	Sim	Não	Não
514111	Sim	Sim	Não	Sim
483290	Sim	Não	Não	Não
429362	Sim	Não	Não	Sim
376779	Sim	Sim	Não	Não
384379	Sim	Sim	Não	Não
382801	Sim	Não	Não	Sim
377800	Sim	Sim	Não	Sim
62860	Sim	Sim	Não	Não
351935	Não	Não	Não	Não
338209	Sim	Sim	Não	Não
346380	Sim	Sim	Sim	Não
345549	Sim	Não	Não	Sim
56546	Não	Não	Não	Não
290243	Não	Não	Não	Não
328032	Não	Não	Não	Não
330926	Sim	Não	Não	Sim
301135	Sim	Não	Não	Não
122072	Oposição	Não	Não	Não
292200	Não	Não	Não	Não

(conclusão)

Acórdão	MSE possui caráter pedagógico e protetivo	Princípios do art. 100, ECA	Princípios do art. 121, ECA	Não comprovou dano irreparável ou não houve patente ilegalidade.
41359	Não	Não	Não	Não
31377	Não	Não	Não	Não
188194	Não	Não	Não	Não
216584	Não	Não	Não	Não
31774	Sim	Não	Sim	Não

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)

APÊNDICE E

Tabela n.º 5: Argumentos Utilizados para Fundamentar as Decisões (2)

(continua)

Acórdãos	Elementos da Personalidade do adolescente	Gravidade do ato praticado/reincidência	Não fere a vedação do tratamento mais gravoso	Execução antecipada de MSE não viola o princípio presunção de inocência
772096	Não	Sim	Não	Sim
776999	Não	Sim	Sim	Sim
170179	Não	Sim	Não	Sim
722607	Sim	Sim	Sim	Sim
665391	Não	Não	Não	Sim
181447	Sim	Sim	Não	Não
514111	Não	Sim	Não	Sim
483290	Não	Sim	Não	Sim
429362	Sim	Sim	Não	Não
376779	Não	Sim	Não	Sim
384379	Não	Sim	Não	Não
382801	Sim	Sim	Não	Não
377800	Sim	Sim	Não	Não
62860	Não	Sim	Não	Sim
351935	Não	Não	Não	Oposição
338209	Não	Não	Não	Sim
346380	Sim	Sim	Sim	Sim
345549	Sim	Sim	Não	Não
56546	Não	Não	Não	Não
290243	Não	Não	Não	Não
328032	Não	Não	Não	Não
330926	Não	Sim	Não	Não
301135	Não	Não	Sim	Sim
122072	Não	Não	Não	Oposição
292200	Não	Não	Não	Não

(conclusão)

Acórdãos	Elementos da Personalidade do adolescente	Gravidade do ato praticado/ reincidência	Não fere a vedação do tratamento mais gravoso	Execução antecipada de MSE não viola o princípio presunção de inocência
41359	Não	Não	Não	Não
31377	Não	Não	Não	Não
188194	Não	Não	Não	Não
216584	Não	Não	Não	Não
31774	Não	Sim	Não	Não

Fonte: Elaborado pelo autor (2023)