

**A HARMONIZAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS
DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA,
DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA PRIORIDADE ABSOLUTA
DIANTE DA LEI Nº 13.431/2017, QUE ESTABELECE
O SISTEMA DE GARANTIA DE DIREITOS DAS CRIANÇAS
E ADOLESCENTES VÍTIMAS E TESTEMUNHAS DE VIOLÊNCIA**

Denise Casanova Villela*
Kassiany Cattapam dos Santos**

Resumo: Este artigo tem por objetivo fazer uma análise técnico-jurídica da Lei nº 13.431/17 à luz do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, com base no princípio da Prioridade Absoluta previsto na Constituição Federal em contraposição aos direitos e garantias do suspeito/acusado de violação de direitos, frente aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Normas internacionais, constitucionais e infraconstitucionais referem que a criança e o adolescente têm o direito de se expressarem junto à rede de proteção, em procedimentos administrativos e perante o sistema de segurança e justiça.

Palavras-chaves: Depoimento especial. Entrevista investigativa. Princípios constitucionais da Prioridade Absoluta, do Contraditório e da Ampla Defesa. Constituição Federal.

* Promotora de Justiça. Coordenadora do Centro de Apoio Operacional da Infância, Juventude, Educação, Família e Sucessões do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela UFRGS. Mestre pela *Cumberl and School of Law / Samford University / US*. Curso de extensão técnica de coleta de testemunho adulto e infantil. Curso de extensão em técnicas de entrevista com suspeitos e detecção de mentiras. Curso de Educação Continuada: Treinamento em técnicas de entrevista com testemunhas e vítimas, módulo I. Curso de extensão e análise de credibilidade do testemunho, todos ministrados pela Pró-reitoria de extensão da PUCRS. E-mail: denisevillela@mprs.mp.br.

** Assessora Jurídica do Centro de Apoio Operacional da Infância, Juventude, Educação, Família e Sucessões do Ministério Público do Rio Grande do Sul. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais. Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Civil e Processual Civil / Uniritter. E-mail: kassiany@mprs.mp.br.

Abstract: This article has the objective to make a legal technical analysis of the Law nº 13.431/17 according to the system of guarantee of the rights of child and adolescent victim or witness of violence, based on the principle of Absolute Priority provided by the Federal Constitution in contrast of the rights and guarantees of the suspect/accused of violation of rights, against the constitutional principles of Contradictory and Ample Defense. International, constitutional and law standards state that children and adolescents have the right to express themselves supported by the protection network, in administrative procedures and in front of the security and judicial system.

Keywords: Special testimony, investigative interview, constitutional principles of Absolute Priority, of Contradictory and Ample Defense, Federal Constitution.

1 Introdução

Com o advento da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017, diversos questionamentos têm surgido referentes à constitucionalidade de suas normas, em particular quanto ao Depoimento Especial realizado perante o sistema de segurança e justiça. Se por um lado, o suposto agressor e acusado de um crime está amparado pelo princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, previsto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, por outro, em favor da criança e do adolescente militam a doutrina da proteção integral, e os princípios da prioridade absoluta e do melhor interesse da criança.

A noção de infância é um conceito que surgiu no final do século XVII, e a consideração desse período como uma fase peculiar de desenvolvimento se refletiu em diversas áreas do conhecimento, como na medicina, filosofia, assistência social, pedagogia, psicologia e, por fim, mais recentemente, no Direito. Assim, o conceito de que a criança é um sujeito pleno de direitos é uma concepção nova.

Em razão disso, a questão que envolve a discussão sobre os cuidados que devem ser tomados por ocasião da coleta do testemunho de crianças e de adolescentes na corteanda é novidade, especialmente na área jurídica.

No entanto, há registros da presença de crianças em tribunais desde tempos remotos, o que vem suscitando uma série de reflexões em diversos campos. Conforme Carmen Lisbôa Weingärtner Welter e outros, no artigo intitulado *Considerações sobre o depoimento de criança / adolescente vítima de violência sexual*: “Um dos mais famosos casos históricos envolvendo a presença de crianças em tribunais é o “Julgamento das Bruxas de Salem”, ocorrido nos Estados Unidos, no século XVII. Um grupo de crianças, conhecido como “circle girls”, afirmou, entre outros fatos, ter visto membros da comunidade voando em cabos de vassouras e ordenado aos insetos para que voassem para dentro das bocas das



crianças e fincassem suas garras em seus estômagos. Como resultado, 20 pessoas foram acusadas de bruxaria, julgadas culpadas e condenadas à morte (Brown, Goldstein & Bjorklund, 2000). Porém, nos dias de hoje, a participação das crianças no sistema jurídico tem ocorrido principalmente na condição de vítimas, motivada, em sua maioria, pelo submetimento destas a agressões de toda a natureza”.¹

No início dos anos 90, os especialistas na área de escuta de crianças estavam divididos: os que defendiam o testemunho das crianças, afirmando que elas nunca mentiam; e os céticos, que acreditavam que as crianças podiam ser sugestionadas.²

A questão toma contornos mais relevantes quando a violência contra a criança não deixa vestígios físicos, ou seja, sinais evidentes de agressões. Por outro lado, o impacto subjetivo, em determinados casos, envolvem particularidades de cada indivíduo, como fatores individuais e ambientais, que podem agravar ou atenuar uma experiência.

Assim, no contexto jurídico, o relato de crianças ou adolescentes assume grande importância, de modo que a forma de obtenção deste testemunho deve ser cercada de cuidados, obedecendo a critérios específicos, com uso de protocolos que garantam a proteção da vítima ou testemunha infante juvenil, respeitando o ponto de vista ético, técnico e científico.

A primeira preocupação deve ser com o bem estar da criança e do adolescente e, em seguida, com a qualidade da prova testemunhal produzida. Portanto, a forma como um relato é obtido influencia determinantemente na sua validação enquanto prova.

Neste contexto, a interdisciplinaridade na coleta de provas e do próprio depoimento da criança e do adolescente assume excepcional importância. Ao que se percebe de trabalhos realizados, tanto no Brasil como em outros países, a interdisciplinaridade das áreas da saúde, da psicologia, da psiquiatria, da antropologia, da assistência social, do Conselho Tutelar, da segurança pública, do Ministério Público e do Poder Judiciário, além de outras, está se mostrando uma das formas mais efetivas na proteção das vítimas e na responsabilização cível e criminal dos autores de violência.

¹ WELTER, Carmen Lisbôa Weingärtner e outros. Considerações sobre o depoimento de criança/adolescente vítima de violência sexual. Ministério Público do Rio Grande do Sul. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/revistamulti1.pdf>>. Acesso em: 24 mar. 2018.

CECI, S. J.; BRUCK, M. (1995). *Jeopardy in the courtroom: a scientific analysis of children's testimony*. Washington: APA, p. 8-9.

² LAMB, M. E.; HERSHKOWITZ, I.; ORBACH, Y.; ESPIN, P. W. (2011). *Tell me what happened, Structured Investigative Interviews of Child Victims and Witnesses*, Wiley series in the Psychology of Crime, Policing and law, Wiley-Blackwell, England, p. 7.



Por essas razões, a Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017,³ que passou a vigorar em 2018, representa um marco legislativo no Brasil ao assegurar que crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de violência recebam atendimento priorizado e imediato junto a equipamentos a serem criados pelo poder público, que firmará parcerias entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios para a escuta especializada das vítimas e testemunhas de violência, com o intuito de auxiliar a autoridade policial e o Poder Judiciário na elucidação das violações de direitos a que são submetidas crianças e adolescentes, sem descuidar da proteção destas. Esses equipamentos podem tomar o formato de Centros Integrados e atenderem as vítimas, de maneira a protegê-las e prepará-las para enfrentarem os futuros desafios presentes nos processos judiciais, como o depoimento especial, com o mínimo de sequela e sofrimento possível. A lei em estudo estabelece a possibilidade de ingresso de ação cautelar para antecipação do depoimento da vítima ou testemunha, o uso de protocolo técnico para a oitiva de crianças e adolescentes, e a possibilidade de se buscar medidas de proteção também na área criminal, sem, no entanto, afastar as medidas cíveis já prescritas em lei.

O presente artigo tem como fundamento a análise técnico-jurídica da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017, conhecida como lei da escuta protegida, mas que, na verdade, é bem mais ampla e organiza todo o sistema de garantia de direitos em relação às crianças e aos adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, obedecendo fielmente aos ditames Constitucionais, Processuais e do Estatuto da Criança e do Adolescente, tanto em relação à criança e ao adolescente quanto em relação ao agressor destas vítimas.

2 Princípios constitucionais

Os princípios que regem o direito da criança e do adolescente devem ser respeitados, especialmente porque a lei estabelece que crianças e adolescentes são sujeitos de direito e pessoas em condição peculiar de desenvolvimento, merecendo proteção integral e prioritária, conforme previsto nos artigos 1º e 4º, da Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente; no artigo 2º e 5º, da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017, e no artigo 2º; do Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018.⁴

³ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 24 mar. 2018.

⁴ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.



Com relação ao atendimento de crianças e adolescentes, devem ser respeitados os princípios relacionados no artigo 100, *caput* e parágrafo único, da Lei Federal nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente,⁵ assim como os direitos relacionados no artigo 5º, da Lei Federal nº 13.431, de 04 de abril de 2017,⁶ e reproduzidos no artigo 2º, do Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018,⁷ incluindo os relativos à intervenção precoce, e à intervenção mínima por parte dos órgãos e autoridades competentes.

O princípio da prioridade absoluta, previsto no artigo 227, da Constituição Federal⁸ e reproduzido no artigo 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente;⁹ no artigo 5º, inciso I, da Lei 13.431, de 04 de abril de 2017 e no artigo 2º, inciso IV, do Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018,¹⁰ merece ser observado com rigor, eis que, em razão dele, a criança e o adolescente têm o direito à primazia em receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias, ter precedência de atendimento dos serviços públicos ou de relevância pública, ter preferência na formulação e execução de políticas sociais públicas e destinação privilegiada de recursos públicos na implementação das ações destinadas à plena efetivação de seus direitos e interesses.

Outro princípio relevante é o da proteção integral, mencionado no artigo 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente;¹¹ no artigo 2º, da Lei nº 13.431,

BRASIL. Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei 13.431 de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

⁵ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

⁶ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

⁷ BRASIL. Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei 13.431 de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 23 mar. 2017. Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

⁹ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

¹⁰ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

BRASIL. Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei 13.431 de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

¹¹ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.



de 04 de abril de 2017;¹² e no artigo 2º, inciso II, do Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018,¹³ o qual prevê que a criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sendo assegurado a eles todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade. Este princípio está intimamente relacionado ao da não discriminação, preconizado pelo artigo 3º, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁴ e no artigo 5º, inciso IV, da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017,¹⁵ que assegura à criança e ao adolescente o direito de não serem discriminados em função de raça, cor, sexo, idioma, crença, opinião política ou de outra índole, origem nacional, étnica ou social, posição econômica, deficiência, nascimento ou qualquer outra condição da criança ou adolescente, de seus pais ou de seus representantes legais.

Ainda, é dever de todos respeitarem e fazerem respeitar a individualidade, a dignidade, as necessidades, os interesses, a intimidade e a privacidade de crianças e adolescentes, incluindo a inviolabilidade de sua integridade física, psíquica e moral, bem como a preservação da imagem, identidade, autonomia, valores, ideias, crenças, espaços e dos objetos pessoais, conforme artigo 17 do Estatuto da Criança e Adolescente;¹⁶ artigo 5º, da Lei 13.431, de 04 de abril de 2017;¹⁷ e artigo 2º, inciso VIII, do Decreto n. 9.603, de 10 de dezembro de 2018.¹⁸

Em razão disso, o Poder Público tem o dever de intervir prontamente quando os direitos de crianças e adolescentes forem ameaçados e/ou violados, e quando as crianças e os adolescentes forem capazes de exprimir livremente a sua opinião, oportunizando que estes sejam ouvidos por intermédio de profissional capacitado, e que suas opiniões sejam devidamente consideradas em todas as ações ou decisões que lhe dizem respeito, na busca do que concretamente

¹² BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

¹³ BRASIL. Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei 13.431 de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

¹⁴ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

¹⁵ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

¹⁶ BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

¹⁷ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

¹⁸ BRASIL. Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei 13.431 de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.



se constitui em seu melhor interesse, garantida a sua integridade física e psicológica. Este direito vem reproduzido no artigo 5º, da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017¹⁹ e no artigo 2º, inciso VI, do Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018.²⁰

Por outro lado, é assegurado à criança e ao adolescente vítima ou testemunha de violência o direito de permanecer em silêncio, não podendo ser aquele constrangido a falar sobre o que ocorreu, sobretudo perante pessoas que não possuem qualificação técnica, inclusive sob pena da prática de violência institucional, nos moldes do previsto no artigo 4º, inciso IV, da Lei Federal nº 13.431, de 04 de abril de 2017.²¹ Embora o artigo 5º, inciso VI, da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017,²² pareça aparentemente contradizer o artigo 206 do Código de Processo Penal,²³ esta não é a interpretação adequada. Como cabe à criança e ao adolescente a decisão de falar ou não, a eles é possível, então, eximirem-se da obrigação de depor. É, igualmente, assegurado à criança e ao adolescente o direito de serem acompanhados por seus pais, por responsável ou por pessoa de sua confiança, bem como de receberem o aconselhamento técnico e jurídico, respeitada sua maturidade e capacidade de compreensão.

Todas estas normas dizem respeito à proteção da criança e do adolescente, principalmente em relação ao direito de se manifestar livremente em feitos que lhe dizem respeito.

No entanto, a lei em estudo, quando aplicada com razoabilidade, não fere as normas constitucionais que preveem a proteção do acusado, ou seja, o princípio do contraditório e da ampla defesa, previstos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal. Estes princípios garantem que o réu responda perante a justiça pátria, em processo justo e transparente, mediante o devido processo legal.

Assim, em favor do acusado incide o direito de conhecer o teor da acusação que contra si pesa e das evidências que foram encontradas, inclusive das provas testemunhais produzidas. Tem o acusado o direito de poder contraditar estas provas e assim mostrar ao julgador o seu lado da estória, conforme estabelecido no artigo 155, do Código de Processo Penal Brasileiro, Decreto-Lei

¹⁹ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

²⁰ BRASIL. Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei 13.431 de 04 de abril de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.

²¹ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

²² BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

²³ BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De13689Compilado.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.



3.689, de 03 de outubro de 1941.²⁴ Importante lembrar que os princípios do contraditório e da ampla defesa não se aplicam apenas ao processo criminal propriamente dito, mas também, ao rito cautelar previsto na Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017.²⁵

Não se trata de disputa de valores de princípios constitucionais, mas que ambos possam conviver de forma harmônica frente à nossa legislação.

Assim, a forma como a prova é colhida, através de ritos capazes de proteger a criança e o adolescente sem se descuidar dos princípios que conferem ao acusado um processo legal justo, é o desafio que se impõe.

3 Escuta especializada e depoimento especial

Para efeitos da mencionada lei, a criança e o adolescente serão ouvidos sobre a situação de violência sofrida por meio da escuta especializada e do depoimento especial, devendo os órgãos de saúde, assistência social, educação, segurança pública e justiça adotarem os procedimentos necessários capazes de garantir que a criança e o adolescente que são vítimas possam expressar seus desejos e opiniões, assim como permanecer em silêncio.²⁶

Quanto aos procedimentos aplicáveis à escuta especializada e ao depoimento especial,²⁷ a legislação em exame determina que ambos sejam realizados em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima e/ou testemunha de violência, devendo, ainda, serem resguardados de qualquer contato, mesmo que

²⁴ BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 03 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm>. Acesso em: 5 maio 2019.

²⁵ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019.

²⁶ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019. Art. 5º, VI: A aplicação desta Lei, sem prejuízo dos princípios estabelecidos nas demais normas nacionais e internacionais de proteção dos direitos da criança e do adolescente, terá como base, entre outros, os direitos e garantias fundamentais da criança e do adolescente a: VI – ser ouvido e expressar seus desejos e opiniões, assim como permanecer em silêncio.

²⁷ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019. Art. 7º Escuta especializada é o procedimento de entrevista sobre situação de violência com criança ou adolescente perante órgão da rede de proteção, limitado o relato estritamente ao necessário para o cumprimento de sua finalidade. Art. 8º Depoimento especial é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária. Estas definições vem reproduzidas no artigo 19 e 22, respectivamente, do Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>.



visual, com o suposto autor da agressão.²⁸ Ao disciplinar a matéria o Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018, acrescentou que o depoimento especial deverá ser gravado com equipamento que assegure a qualidade audiovisual, que a sala deste depoimento deverá ser reservada, silenciosa, com decoração acolhedora e simples, para evitar distrações, e, ainda, que a sala do depoimento especial poderá ter sala de observação ou equipamento tecnológico destinado ao acompanhamento e à contribuição de outros profissionais da área da segurança pública e do sistema de justiça.²⁹

Evidente que o relato da vítima ou testemunha criança e adolescente é importante e está assegurado por normas nacionais e internacionais. No entanto, três aspectos devem sempre estar presentes: o primeiro é a não obrigatoriedade desta escuta ou depoimento das vítimas e testemunhas crianças e adolescentes, pois também lhes é facultado não querer falar; o segundo diz respeito à coleta de provas, quando os órgãos de persecução penal devem buscar outras fontes de provas além da escuta e do depoimento das crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de violência; e, por fim, que sejam priorizados os atendimentos emergenciais em saúde da criança e do adolescente.

Em que pese todo o cuidado que a lei preconiza na coleta do testemunho, temos que observar que não é fácil, para criança e até mesmo para o adolescente vítima, revelar situações que para elas são constrangedoras.

3.1 Da escuta especializada

Pela Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017, a Escuta Especializada será realizada por órgão de proteção do sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente, que colherá, da criança ou do adolescente vítima de violência, relato limitado e estritamente necessário para o cumprimento de sua finalidade, qual seja, o de poder auxiliar na proteção das vítimas ou testemunhas de violência.

²⁸ BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13431.htm>. Acesso em: 12 mar. 2019. Art. 9º A criança ou o adolescente será resguardado de qualquer contato, ainda que visual, com o suposto autor ou acusado, ou com outra pessoa que represente ameaça, coação ou constrangimento. Art. 10. escuta especializada e o depoimento especial serão realizados em local apropriado e acolhedor, com infraestrutura e espaço físico que garantam a privacidade da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência.

²⁹ BRASIL. Decreto nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei 13.431 de 04 de abril de 2017, artigo 23, e parágrafo único e artigo 24. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>. Acesso em: 23 mar. 2019.



Quando se fala de proteção à criança e ao adolescente, entende-se que a maneira mais eficaz de atingi-la é o encaminhamento às autoridades competentes da notícia da violação de direito sofrida pela vítima para apuração dos fatos, tanto na esfera protetiva, na área da infância e juventude, como na esfera criminal. Assim, a comunicação imediata de tais violações, quando constatadas, deve ser feita ao Conselho Tutelar, à Autoridade Policial e ao Ministério Público.

Em que pese a lei referir que a escuta deve se limitar ao estritamente necessário, com a finalidade de encaminhar às autoridades competentes notícia da violação de direitos sofrida pelas vítimas, na verdade, ela vai mais além, busca elementos para a proteção das vítimas, que muitas vezes necessitam de intervenções imediatas na área da saúde, como por exemplo, no caso de violência sexual, cuja janela de tempo em protocolos clínicos, para ministrar os antirretrovirais relacionados com as doenças sexualmente transmissíveis (DST), não pode passar de 72 horas. Logo, o emprego seguro dessas medicações implica em conhecimento de algumas informações importantes que justifiquem sua utilização diante dos efeitos colaterais possíveis. Essas informações devem ser obtidas por ocasião da escuta qualificada junto à rede de proteção. A prioridade sempre será a proteção da criança e do adolescente, evitando que carreguem consigo danos irreversíveis para o resto da vida. Por tal razão, a escuta especializada junto a equipamentos que possam atender as vítimas em questões de saúde parece dotado de maior eficácia.

Assim, a criação de centros integrados, dotados de equipes interdisciplinares com o objetivo de acolher, avaliar e encaminhar as crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de violência a outras instituições da rede de proteção e justiça, é o caminho mais eficiente para a garantia de seus direitos.

Os centros integrados devem incluir articulações de políticas em saúde, assistência social e segurança pública, onde o atendimento nestas áreas deverá ser fornecido de forma rápida e integrada como meio de garantir a prioridade absoluta e a proteção integral previstas em lei, abarcando, inclusive, a possibilidade da coleta de prova técnica pericial, no âmbito criminal, e a busca de informações seguras para ações no âmbito da proteção.

Contudo, quando a lei se refere à escuta especializada, ela não faz qualquer menção ao uso de protocolo técnico de entrevista, o que parece imprudente, considerando que o protocolo é uma ferramenta que visa a proteger a vítima e oferecer credibilidade ao relato, justamente para que não haja a possibilidade de sugestionamentos, direcionamentos ou contaminação da memória das crianças e dos adolescentes.

Portanto, o cuidado na obtenção das informações através da escuta especializada na rede de proteção deve ser o mesmo utilizado para coleta do depoimento especial, ainda que seja uma escuta mais sucinta, pois, dependendo de



como a criança ou o adolescente for ouvido em sede de escuta especializada, essa experiência poderá refletir em seu relato por ocasião do depoimento especial, trazendo consequências positivas ou negativas.

No Rio Grande do Sul, a experiência da criação do Centro de Referência em atendimento de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual, pioneiro em práticas que atendem à proteção de crianças e adolescentes que sofreram violências sexuais, mostrou-se eficaz na proteção e no resultado da persecução penal. O Centro de Referência, conhecido como CRAI (Centro de Referência no Atendimento Infanto-juvenil), foi criado em 2001, e sua constituição atual tomou forma, em 2008, através do Termo de Convênio nº 124/2008, firmado nos autos do procedimento – Investigação Prévia nº 00834.00295/2007 – Promotoria de Justiça da Infância e Juventude de Porto Alegre, pactuado entre o Estado do Rio Grande do Sul, por intermédio da Secretaria de Segurança Pública, com a interveniência da Polícia Civil, Instituto-Geral de Perícias e Departamento Médico Legal; o Município de Porto Alegre, por intermédio da Secretaria Municipal de Saúde, com a interveniência do Hospital Materno Infantil Presidente Vargas; e o Ministério Público, onde ficaram expressas as obrigações dos partícipes.³⁰ Em 2016, o referido documento foi renovado, através do Termo de Cooperação Técnica nº 05/2016,³¹ nos autos do procedimento administrativo permanente nº 00834.00582/2009.³²

No Centro, estabelecido no Hospital Materno Infantil Presidente Vargas, as vítimas recebem atendimento integrado biopsicossocial na área da saúde e atendimentos emergenciais. Nesta etapa, é realizada a escuta da vítima por psicólogo, e de seu responsável, por assistente social, além de serem realizadas as avaliações pediátrica e ginecológica incluindo rastreamento de doenças sexualmente transmissíveis quando necessário. Outras providências de atendimento emergenciais em saúde podem ser tomadas, como a utilização de antirretrovirais e interrupção da gravidez, se for o caso, com coleta de material genético para a realização do exame de DNA do feto, visando à futura comprovação da paternidade e da violência. Na sequência dos atendimentos, e, havendo suspeita de que tenha ocorrido violência sexual, o responsável pela vítima registra Boletim de Ocorrência no posto da Polícia Civil, que integra o Centro, e este

³⁰ RIO GRANDE DO SUL. Termo de Convênio nº 124/2008. Disponível em <https://www.mprs.mp.br/media/areas/gapp/arquivos/minuta_mp_sms_ssp_crai.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2018.

³¹ RIO GRANDE DO SUL. Termo de Cooperação Técnica nº 05/2016. Disponível em: <http://proweb.procergs.com.br/ANEXOS/ANEXO_CON_0067_2016_12.PDF>. Acesso em: 28 mar. 2018.

³² VILLELA, Denise Casanova (2016). Centro de Referência ao Atendimento Infantojuvenil – CRAI: Como estruturar um centro de referência para avaliação de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual, Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, n. 79, jan. 2016/abr. 2016, p. 31-54. Disponível em: <http://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1504547121.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2018.



de imediato requisita as perícias física e psíquica da vítima, as quais serão realizadas por peritos do Departamento Médico Legal, observando sempre a cadeia de custódia da prova. Findas as avaliações junto ao Posto do Departamento Médico Legal, as vítimas e seus responsáveis retornam para a área da saúde, que procederá no encaminhamento para a rede de proteção, afim de que contínuem os atendimentos em saúde, assistência social, e outros eventualmente necessários, comunicando ao Conselho Tutelar e ao Ministério Público, com cópia das provas coletadas, para as providências de proteção e persecução penal.

Essa experiência trouxe resultados positivos, pois as vítimas, ao serem atendidas em um centro integrado localizado em um hospital, recebem atendimento humanizado e prioritário, sem estigmatização, e suas famílias são orientadas quanto aos atendimentos nas áreas de saúde física, mental, assistência social e jurídica, dentre outras. Na área de persecução penal, o trabalho é otimizado através da rapidez na investigação diante das provas coletadas no Centro, tanto pela equipe de saúde como pela equipe da perícia do Instituto Geral de Perícias – IGP/Departamento Médico Legal – DML. A qualidade da prova produzida pelo Centro Integrado auxilia não apenas a autoridade policial, mas também a formação da convicção do Ministério Público e, ao final, do Poder Judiciário.

Por realizar a acolhida psicossocial das crianças e adolescentes vítimas de violência sexual, atendimentos médicos e de segurança pública, parceria construída entre o Estado e o Município de Porto Alegre, o Centro de Referência – CRAI encontra respaldo legal na Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017, nos artigos 2º, § único; 4º, § 2ª; 14; 16 §único; 17; 18 e 20 §1º, servindo de exemplo como uma prática exitosa para o incentivo de criação de novos Centros Integrados que atenderão as exigências da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017, visando ao atendimento de crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de violência.

A escuta especializada não se confunde com perícia psíquica. A escuta especializada caracteriza-se pela coleta do relato da criança ou adolescente, com a menor intervenção possível, enquanto a perícia psíquica é uma avaliação que segue a normatização estabelecida em lei e pode compreender diferentes exames ou procedimentos a critério do perito, e que ao final gera um laudo ou parecer. Faz parte da estrutura de laudo pericial coleta de dados, comentários técnicos e conclusão por parte do avaliador. Trata-se de conceitos diferentes que devem ser bem assimilados sob pena de provocar interpretações errôneas da lei. No entanto, não significa que perícias não possam ser feitas ou que perderam o valor probante. Pelo contrário, a perícia além de possuir a entrevista com a vítima, conta com a avaliação psíquica do examinado, que, ao fim, conclui pela existência ou não de um dano emocional. Escutar, no sentido de ouvir com atenção, é parte necessária tanto da entrevista psíquica pericial quanto do



procedimento ora denominado escuta especializada. Ocorre que os instrumentos técnicos para realização de uma e outra são diferentes, razão pela qual não podem ser confundidas. No entanto, ambas podem servir como prova dentro do Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente.

Nesta fase, não estão presentes os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que a situação apresentada pela vítima pode não vir a configurar crime.

3.2 Do depoimento especial

O depoimento especial tem sua origem no antigo modelo conhecido pelos operadores do direito no Brasil como “depoimento sem dano”. A técnica foi adaptada para o depoimento da criança vítima em sede judicial criminal junto ao Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, através da iniciativa do Juiz de Direito da Infância e Juventude à época, Dr. José Antônio Dalto é Cezar, hoje Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, com o objetivo de diminuir o sofrimento das vítimas, crianças e adolescentes, ao verbalizarem as violências sexuais sofridas em salas de audiência pelo método tradicional. Outra colaboradora da matéria foi a Procuradora de Justiça Veleda Dobke, autora do livro intitulado “Abuso Sexual: a inquirição das crianças – uma abordagem interdisciplinar”.

Neste sistema, enquanto os operadores do direito ficam na sala tradicional de audiência, a criança ou o adolescente fica em uma sala junto com a assistente social, psicóloga ou outro profissional habilitado a utilizar o protocolo de entrevista forense. A comunicação entre os dois ambientes dá-se por videoconferência de maneira que a vítima ou testemunha não mantenha qualquer contato com o agressor, ora réu no processo. A entrevista é realizada pelo técnico que está com a criança, sendo que eventuais questionamentos serão feitos através deste técnico. Enquanto na sala de audiência o testemunho é acompanhado através de áudio e vídeo, na sala onde a criança se encontra, o Magistrado se comunica com o técnico, através de um ponto de escuta ou equipamento capaz de fazer chegar ao conhecimento do técnico o questionamento, sem que a criança ou adolescente tome conhecimento do conteúdo. Cabe ao Juiz avaliar a pertinência dos questionamentos das partes, antes de reproduzi-los ao técnico, e ao técnico, fazer as perguntas sem indução da resposta da criança ou do adolescente, utilizando uma linguagem acessível a eles.

Outras experiências em países como Estados Unidos, Inglaterra, Chile, Espanha e Argentina contribuíram com estudos para a construção do sistema brasileiro.



Em razão disso, o Conselho Nacional de Justiça expediu a Recomendação nº 33/2010³³ aos Tribunais de Justiça dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, aconselhando a implantação do sistema de depoimento vídeo gravado para coleta de depoimento de crianças e adolescentes em ambiente separado da sala de audiências, assegurando-lhes segurança, privacidade, conforto e condições de acolhimento. O profissional que ouvir a criança ou adolescente deve possuir conhecimentos de entrevista cognitiva.³⁴ Deverá, ainda, ser disponibilizado suporte técnico que garanta a qualidade nos sistemas de videogravação, por meio de áudio e imagem, bem como sua transmissão. Da mesma forma, deverão ser disponibilizados serviços técnicos do sistema de justiça para que a vítima, ou sua família, possa contar com encaminhamentos na área da saúde física e emocional, durante e após o procedimento judicial, e, por fim, que sejam adotadas medidas de controle de tramitação processual, a fim de garantir a diminuição do tempo entre a ciência do fato investigado e o depoimento especial.

Nesse mesmo sentido, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) expediu a Recomendação nº 43, de 13 de setembro de 2016, a qual, dentre outras orientações, disciplina sobre a necessidade de conferir maior celeridade e efetividade nas investigações, denúncias e acompanhamentos das ações penais pela prática dos crimes de abuso e exploração sexual, tortura, maus-tratos e tráfico de crianças e adolescentes.³⁵

Ainda, segundo a Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017, o Depoimento Especial³⁶ da criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência será realizado apenas pela autoridade policial ou judiciária, através do procedimento previsto no artigo 12, do referido diploma legal.

A lei estabelece que, além dos cuidados da preparação do local para a coleta do depoimento especial, este se regerá por protocolos. Os protocolos consistem em técnicas de entrevistas investigativas, baseadas em metodologias testadas cientificamente, que garantem rigor técnico e qualidade da prova coletada. A coleta dos depoimentos deverá ser realizada por profissionais qualificados, que deverão utilizar os protocolos para obtenção do relato, atendendo ao procedimento previsto no art. 12 da Lei 13.431, de 04 de abril de 2017.

³³ Conselho Nacional de Justiça. Recomendação nº 33, de 23 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=1194>>. Acesso em: 9 out. 2017.

³⁴ A Entrevista Cognitiva (EC) é um processo de entrevista que faz uso de um conjunto de técnicas para maximizar a quantidade e a qualidade de informações obtidas de uma testemunha. Disponível em: <http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1808-56872005000200002>. Acesso em: 10 out. 2017.

³⁵ Conselho Nacional do Ministério Público. Recomendação nº 43, de 13 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Recomendacoes/Recomenda%C3%A7%C3%A3o-043.pdf>>. Acesso em: 28 mar. 2018.

³⁶ Lei 13.431, de 04 de abril de 2017, Artigo 8º: Depoimento especial é o procedimento de oitiva de criança ou adolescente vítima ou testemunha de violência perante autoridade policial ou judiciária.

Esses profissionais deverão ser capacitados para aplicação de protocolos de entrevista investigativa. O papel do treinamento periódico desses profissionais é de fundamental importância³⁷ para que o depoimento especial atinja o objetivo desejado.

Aqui, a legislação pátria terá que evoluir um pouco mais. Embora a lei em estudo estabeleça uma distinção entre escuta especializada e depoimento especial, questões poderão advir quanto ao depoimento especial colhido em sede policial, em razão da natureza inquisitorial do Inquérito Policial. Ao mesmo tempo em que a lei deve proteger a criança e o adolescente, garantindo os princípios da prioridade absoluta e da proteção integral, também deverá assegurar os princípios do contraditório e da ampla defesa do acusado, princípios estes previstos na Carta Magna. Para tanto, é necessário que o acusado tenha conhecimento dos fatos que lhe são imputados de forma clara, para que possa preparar uma defesa, evitando eventual alegação de nulidade por não observância dos mandamentos constitucionais.

O fato de o inquérito policial ser um instrumento inquisitorial não significa que a autoridade policial não possa ouvir as vítimas. Evidente que ela fará o possível para evitar tal oitiva, já que esse é o desejo do legislador, entretanto, casos excepcionais necessitarão dessa intervenção para fazer cessar de imediato a violência e garantir a obtenção da prova. Algumas questões poderão ensejar o depoimento na fase policial, como por exemplo, as que envolvem crimes cibernéticos, cujas informações, em determinados casos, devem ser obtidas imediatamente com o auxílio da vítima, sob pena de se perder todo o conteúdo probatório, diante da possibilidade das evidências serem apagadas remotamente. No entanto, parece certo que, uma vez ocorrido o Depoimento Especial Policial, não estando presentes o contraditório e a ampla defesa, em razão da própria natureza do Inquérito Policial, deve este depoimento ser renovado em juízo.

De qualquer sorte, por ora, como a Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017 prevê o depoimento especial tanto no inquérito policial quanto em sede de processo judicial, ambas as instituições, autoridade policial e judicial, devem estar preparadas, com local apropriado e técnicos qualificados, obedecendo aos requisitos previstos em lei. Deverão existir profissionais ou equipes especializadas para atender ao depoimento especial, podendo compor a equipe, psicólogos, assistentes sociais, ou outros profissionais desde que treinados adequadamente para o uso de protocolos científicos de escuta de crianças e adolescentes, reconhecidos e validados internacionalmente.

³⁷ LAMB, M. E.; HERSHKOWITZ, I.; ORBACH, Y.; ESPIN, P. W. (2011). *Tell me what happened, Structured Investigative Interviews of Child Victims and Witnesses*, Wiley series in the Psychology of Crime, Policing and law, Wiley-Blackwell, England. 117.

A alegação de que assistentes sociais e psicólogos não possam realizar o depoimento especial não merece guarida. Deve haver uma diferenciação entre o papel destes profissionais enquanto técnicos dos quadros das instituições que procederão à coleta do depoimento e a atividade que exercem na rede de proteção, com o acompanhamento de pessoas em situação de vulnerabilidade e terapias, respectivamente. Deve-se observar, ainda, que o profissional que realiza o depoimento em sede de depoimento especial não poderá ser o mesmo profissional que acompanhará a vítima ou testemunha na rede de saúde ou assistência social. De qualquer sorte, todo o profissional da área da saúde e educação, sendo sabedor de suspeita de situação de violação de direitos de crianças e adolescentes, tem por força do artigo 245, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a obrigação de comunicar a autoridade competente a violação observada. Isso não significa que ele está infringindo o sigilo profissional, pois apenas está transferindo o sigilo ao órgão do sistema de proteção ou justiça, conforme artigo 201, § 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Diante das dificuldades presentes em um país com enormes problemas econômicos e sociais, e com uma extensão territorial continental, onde as culturas e realidades são diferenciadas, é possível que muitos arranjos possam ser apresentados como solução para as questões trazidas pela nova lei.

4 Cautelar de antecipação de prova

Em sede de antecipação de prova,³⁸ o Depoimento Especial, sempre que possível, será realizado apenas uma única vez,³⁹ por intermédio de profissionais capacitados que prepararão a vítima para o depoimento, utilizando protocolos específicos de entrevista investigativa,⁴⁰ devendo as declarações da víti-

³⁸ Lei 13.431, de 04 de abril de 2017, Art. 11. O depoimento especial reger-se-á por protocolos e, sempre que possível, será realizado uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado. Art. 21. Constatado que a criança ou o adolescente está em risco, a autoridade policial requisitará à autoridade judicial responsável, em qualquer momento dos procedimentos de investigação e responsabilização dos suspeitos, as medidas de proteção pertinentes, entre as quais VI – representar ao Ministério Público para que proponha ação cautelar de antecipação de prova, resguardados os pressupostos legais e as garantias previstas no art. 5º desta Lei, sempre que a demora possa causar prejuízo ao desenvolvimento da criança ou do adolescente.

³⁹ Lei 13.431/17, Art. 11. O depoimento especial reger-se-á por protocolos e, sempre que possível, será realizado uma única vez, em sede de produção antecipada de prova judicial, garantida a ampla defesa do investigado.

⁴⁰ Lei 13.431, de 04 de abril de 2017, Art. 12. O depoimento especial será colhido conforme o seguinte procedimento: I – os profissionais especializados esclarecerão a criança ou o adolescente sobre a tomada do depoimento especial, informando-lhe os seus direitos e os procedimentos a serem adotados e planejando sua participação, sendo vedada a leitura da denúncia ou de outras peças processuais; II – é assegurada à criança ou ao adolescente a livre narrativa sobre a situação de violência,

ma serem gravadas por meio de áudio e vídeo,⁴¹ preservando-se, sobretudo, o sigilo⁴² e o dever de não divulgar o material produzido, sob pena de caracterizar conduta criminosa.⁴³

Conforme dispõe a legislação em comento, no artigo 11, § 2º, “*não será admitida a tomada de novo depoimento especial, salvo quando justificada sua imprescindibilidade pela autoridade competente e houver concordância da vítima ou da testemunha, ou de seu representante legal*”, sendo assegurada à criança e ao adolescente, em sede de depoimento especial, a livre narrativa sobre a situação de violência, diante do disposto no inciso II do artigo 12.

A lei estabelece no § 1º do artigo 12, ora analisado, que o depoimento especial seguirá o rito cautelar de antecipação de prova: “*I – quando a criança ou o adolescente tiver menos de 7 (sete) anos; II – em caso de violência sexual*”. Em que pese à impropriedade do inciso I, que refere adolescente com menos de sete anos, entende-se que o legislador quis proteger a criança com menos de sete anos, vítima de qualquer tipo de violência, utilizando aqui um critério etário em razão das condições da frágil memória da criança, onde a demora na obtenção do relato pode prejudicar a qualidade da prova produzida. No inciso II, por sua vez, o critério utilizado foi outro, o objeto da proteção foi o tipo de violência, independentemente da idade da criança ou do adolescente, em razão da gravidade da violência e da facilidade com que a vítima pode ser constrangida, por seus algozes, para que nada revele.

Isso não significa que a antecipação da prova, através do rito cautelar, deva ocorrer sempre, em que pese ser a regra geral prevista no artigo 12 § 1º da Lei 13.431, de 04 de abril de 2017. A autoridade policial poderá, em casos especiais, excepcionalmente, diante da necessidade e sempre justificando, proceder à oitiva das crianças e dos adolescentes vítimas e testemunhas de violência, utilizando os procedimentos previstos na lei.

podendo o profissional especializado intervir quando necessário, utilizando técnicas que permitam a elucidação dos fatos; III – no curso do processo judicial, o depoimento especial será transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo; IV – findo o procedimento previsto no inciso II deste artigo, o juiz, após consultar o Ministério Público, o defensor e os assistentes técnicos, avaliará a pertinência de perguntas complementares, organizadas em bloco; V – o profissional especializado poderá adaptar as perguntas à linguagem de melhor compreensão da criança ou do adolescente;

⁴¹ Lei 13.431, de 04 de abril de 2017, Art. 12. O depoimento especial será colhido conforme o seguinte procedimento: VI – o depoimento especial será gravado em áudio e vídeo.

⁴² Lei 13.431, de 04 de abril de 2017, Art. 12. O depoimento especial será colhido conforme o seguinte procedimento: III – no curso do processo judicial, o depoimento especial será transmitido em tempo real para a sala de audiência, preservado o sigilo.

⁴³ Lei 13.431, de 04 de abril de 2017, Art. 24. Violar sigilo processual, permitindo que depoimento de criança ou adolescente seja assistido por pessoa estranha ao processo, sem autorização judicial e sem o consentimento do depoente ou de seu representante legal. Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Nos casos onde não se identificou a autoria, nem há indícios da materialidade e a descrição do fato delituoso, em razão da impossibilidade de se estabelecer o contraditório e a ampla defesa, muitas vezes haverá a necessidade de se proceder o depoimento especial em sede policial. Com as informações obtidas neste depoimento, poderá ser avaliada a possibilidade da adoção do rito cautelar de antecipação de prova, previsto no artigo 11, § 1º da Lei nº 13.431/17, em sede judicial. Por outro lado, com a identificação do agressor, e estando ele foragido, impõe-se a aplicação do artigo 366 do Código de Processo Penal.⁴⁴

De qualquer sorte, a lei pretende estimular a celeridade da obtenção da prova, devendo sempre os órgãos envolvidos no sistema de segurança e justiça primar pela rapidez da investigação e processamento do feito, respeitando as normas constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Desta maneira, não há como aproveitar o Depoimento Especial Policial, em um processo criminal, deixando de ouvir a criança ou o adolescente em juízo, em razão da não observância, em sede policial, dos princípios que protegem o réu. É por isso que a lei enfatiza o rito cautelar judicial para coleta do Depoimento Especial, pois neste devem estar presentes os princípios do contraditório e ampla defesa, sob pena de nulidade.

Deve ficar claro que a lei não faculta a utilização do depoimento especial através do método adotado pela legislação, ele sempre deverá ocorrer, quer quando haja antecipação do depoimento, quer quando este for colhido no curso regular do processo, a menos que a vítima ou testemunha solicite prestar o depoimento diretamente ao Juiz, o que é um direito que deve ser respeitado.

A lei estabelece no artigo 11 e § 1º o rito cautelar de antecipação de prova, assim, parece justo afirmar que tal poderá se dar em ação própria, ou como pedido incidental na peça inicial do processo, pois o que ela busca é a proteção da criança e do adolescente e a obtenção de um relato crível, com a garantia da ampla defesa e do contraditório em relação ao acusado.

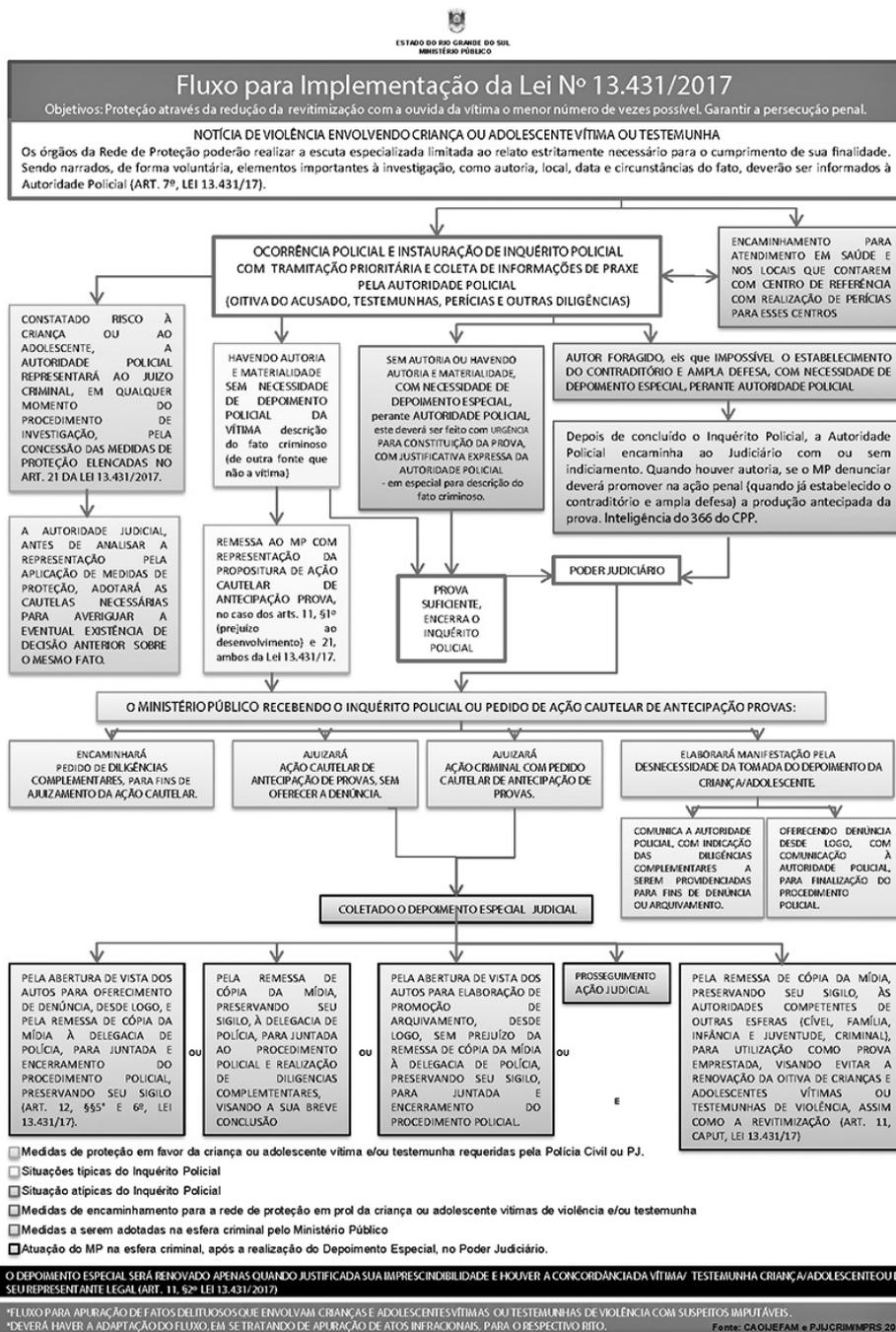
O fluxo abaixo foi desenvolvido pela Promotora de Justiça, Coordenadora do Centro de Apoio da Infância, Juventude, Educação, Família e Sucessões do Rio Grande do Sul, Denise Casanova Villela, em parceria com o Promotor de Justiça da 11ª Promotoria da Infância e Juventude, com atribuições criminais, de Porto Alegre, RS, Julio Alfredo Almeida, que aprimoraram o fluxo criado entre o Poder Judiciário, a Secretaria de Segurança Pública e o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul.

⁴⁴ Art. 366. Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312 (Redação dada pela Lei nº 9.271, de 17 de abril de 1996).

§ 1º As provas antecipadas serão produzidas na presença do Ministério público e do defensor dativo (Incluído pela Lei nº 9.271, de 17 de abril de 1996).

§ 2º Comparecendo o acusado, ter-se-á por citado pessoalmente, prosseguindo o processo em seus ulteriores atos (Incluído pela Lei nº 9.271, de 17 de abril de 1996).

A harmonização dos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa...



5 Medidas de Proteção

No tocante ao dever de comunicação de violência praticada contra crianças e adolescentes, o art. 13 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, disciplina que, qualquer pessoa que tenha conhecimento ou presencie eventual violação de direito, tem a obrigação de comunicar o fato ao Conselho Tutelar, à autoridade policial ou ao serviço de recebimento e monitoramento de denúncias, os quais, imediatamente, deverão cientificar o Ministério Público.

Além disso, a Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017 viabiliza que, em qualquer momento dos procedimentos de investigação e responsabilização dos suspeitos, a autoridade policial requeira (e não “*requisite*” como consta na lei) à autoridade judicial responsável a aplicação das medidas protetivas em favor da vítima, conforme estabelecido no artigo 21, como: (I) evitar o contato direto da criança ou do adolescente vítima ou testemunha de violência com o suposto autor da violência; (II) afastar cautelarmente o investigado da residência ou do local de convivência com a criança ou adolescente, que se tenha contato; (III) requerer a prisão preventiva do suposto agressor, quando estiver ameaçando vítima de violência ou testemunha; (IV) solicitar aos órgãos socioassistenciais a inclusão da vítima e de sua família em programas de proteção e atendimento, a que tenha direito; (V) requerer a inclusão da criança/adolescente em programa de proteção a vítimas ou testemunhas ameaçadas; e, (VI) representar ao Ministério Público para que proponha ação cautelar de antecipação de prova, sempre que a demora causar prejuízo ao desenvolvimento da criança ou do adolescente.

Em que pese a impropriedade na redação, a autoridade policial deve requerer diretamente ao Poder Judiciário a aplicação das medidas protetivas previstas nos incisos do artigo 21, da Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017. São medidas autorizadas pela lei que permitem que a autoridade policial as postulem diretamente ao poder judiciário, no intuito de proteger as crianças e os adolescentes vítimas ou testemunhas de violência.

O artigo 6º da lei em estudo estabelece que a criança e o adolescente vítima ou testemunha de violência têm direito a pleitear, por meio de seu representante legal, medidas protetivas contra o autor da violência. Esse pedido poderá ser feito perante a autoridade policial que procederá na forma do artigo 21 da Lei nº 13.431/17. Tal, no entanto, não afasta a possibilidade da obtenção de medidas protetivas junto aos Juizados da Infância e Juventude que, eventualmente, já estiverem vigorando, como por exemplo: suspensão ou destituição do poder familiar cumulada ou não com afastamento do agressor, conforme artigos 129, 130, 136, 148, 155, 157, 169 e 249 do Estatuto da Criança e do Adolescente, e artigos 1.631, § único; 1.634, VI; 1.635, V; 1.637 e 1.638 do Código Civil.



Logo, a medida protetiva de afastamento do agressor do lar, prevista no art. 130 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a ser intentada em favor da criança ou adolescente vítima de maus-tratos, opressão ou abuso sexual por pais ou responsável agressor, continua sendo impetrada na Vara da Infância e Juventude, ou pela vítima representada ou pelo Ministério Público.

No entanto, nada impede que, concomitantemente, seja solicitado, pela autoridade policial, o afastamento do agressor do lar (arts. 6º c/c 21, II Lei da 13.431 de 04 de abril de 2017) ao Juiz Criminal, como já ocorre na Lei Maria da Penha.

De qualquer sorte, importante que o Poder Judiciário tenha condições de verificar em seus sistemas se já foi impetrado pedido anterior de proteção a determinada criança ou adolescente em varas com atribuição cível, evitando-se, assim, decisões potencialmente contraditórias entre as áreas cível e criminal.

6 Atribuição e competência

No art. 23 da lei em estudo, há expressa previsão no sentido da criação de Juizados ou Varas Criminais Especializadas com competência para processar e julgar crimes contra crianças e adolescentes, admitindo-se, por conveniência, a utilização da estrutura disponível à violência doméstica até sua efetiva implantação. Provavelmente o intuito da lei, no artigo 23, é que esses feitos tenham maior celeridade, também em razão das varas de violência doméstica lidarem com matéria criminal e já terem experiência com aplicação de medidas de proteção.

No entanto, é possível que, ao remeter os feitos para as varas de violência doméstica, o efeito possa ser o oposto, ou seja, diminuir a celeridade e superlotar a referida vara, por conta do número elevado de processos que tramitam nesses juizados.

7 Considerações finais

Com a presente legislação, o Brasil avança na proteção integral da criança e do adolescente. No cenário internacional, isso representa um aprimoramento do sistema legal pátrio e demonstra respeito aos princípios preconizados pela Lei Magna.

Em que pese que a fiel implementação da lei requeira investimentos importantes, tanto na criação de equipamentos, serviços ou programas de atendimento integrado às crianças e adolescentes vítimas ou testemunhas de violência, como na instalação de sistemas de escuta especializada e depoimento especial, de forma



ordenada, no Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente, estes reverterão em favor da defesa dos direitos fundamentais da infância e juventude em nosso país.

É papel de todas as instituições envolvidas e pertencentes ao Sistema de Garantia de Direitos da Criança e do Adolescente estimular que a implementação da legislação em estudo ocorra com a maior brevidade possível, sem descuidar da qualificação técnica de todos os profissionais comprometidos com a proteção da infância e juventude, que participam da rede de proteção e justiça.

Importante, por fim, que a integração entre os diversos setores do sistema de justiça continue a se aprimorar para que, na busca da efetividade dos feitos judiciais e extrajudiciais, evite a revitimização das crianças e adolescentes vítimas e testemunhas de violência, sempre respeitando todos os princípios constitucionais, tanto os que visam a proteger a criança e o adolescente quanto os que garantem o devido processo legal ao acusado através do contraditório e da ampla defesa. Por fim, o compartilhamento das provas colhidas, nas diferentes esferas de atribuições ou competências, deve ser permitido desde que respeitando e transferido a obrigação do sigilo, evitando-se a necessidade de escutas e depoimentos das vítimas em diversas instâncias.

Referências

BRASIL. Constituição Federal do Brasil. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>.

BRASIL. Decreto nº 5.007, de 8 de março de 2004. Protocolo facultativo à convenção sobre os direitos da criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5007.htm>.

BRASIL. Decreto Presidencial nº 7.958, de 13 de março de 2013. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/decreto/d7958.htm>.

BRASIL. Lei 11.690/2008, de 09 de junho de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11690.htm>.

BRASIL. Lei nº 12.845, de 1º de agosto de 2013. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12845.htm>.

BRASIL. Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm>.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>.

BRASIL. Decreto Presidencial nº 9.603, de 10 de dezembro de 2018. Regulamenta a Lei nº 13.431, de 04 de abril de 2017. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm>.



A harmonização dos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa...

CECI, S. J.; BRUCK, M. (1995). Jeopardy in the courtroom: A scientific analysis of children's testimony, Washington: American Psychological Association, Washington, DC, US.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Recomendação nº 33, de 23 de novembro de 2010. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=1194>>.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Recomendação nº 43, de 13 de setembro de 2016. Disponível em: <<http://www.cncmp.mp.br/portal/images/Recomendacoes/Recomenda%C3%A7%C3%A3o-043.pdf>>.

CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DA CRIANÇA. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10123.htm>.

LAMB, M. E.; HERSHKOWITZ, I.; ORBACH, Y.; ESPIN, P. W. (2011). Tell me what happened, Structured Investigative Interviews of Child Victims and Witnesses, Wiley series in the Psychology of Crime, Policing and law, Wiley-Blackwell, England.

MINISTERIO DA SAÚDE. Portaria MS/GM nº 1.271, de 06 de junho de 2014. Disponível em: <http://bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2014/prt1271_06_06_2014.html>.

MINISTERIO DA SAÚDE. Portaria MS/GM nº 104, de 25 de janeiro de 2011. Disponível em: <bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2011/prt0104_25_01_2011.html>.

MINISTERIO DA SAÚDE. Portaria nº 528, de 1º de abril de 2013. Disponível em: <bvsmms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt0528_01_04_2013.html>.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Conselho Econômico e Social. Resolução n. 20, de 10 de agosto de 2015. Guia Jurídico em Processos que envolvem Crianças como Vítimas e Testemunhas de Crimes. Disponível em <https://www.unodc.org/...and.../UN_Standards_and_Norms_CPCJ_-_Portuguese1.pdf>.

POOLE, D. A.; LAMB, M. E. (2009). Investigative Interviews of Children, Guide for Helping Professional, American Psychological Association, Washington, DC, US.

RESOLUÇÃO do CONANDA nº 169, de 13 de novembro de 2014. Disponível em: <dh.sdh.gov.br/download/resolucoes-conanda/res-169.pdf>.

RIO GRANDE DO SUL. Termo de Cooperação Técnica nº 05/2016. Disponível em: <http://proweb.procergs.com.br/ANEXOS/ANEXO_CON_0067_2016_12.PDF>.

RIO GRANDE DO SUL. Termo de Convênio nº 124/2008. Disponível em: <https://www.mprs.mp.br/media/areas/gapp/arquivos/minuta_mp_sms_ssp_crai.pdf>.

VILLELA, C. Denise (2016). Centro de Referência ao Atendimento Infantojuvenil-CRAI: Como estruturar um centro de referência para avaliação de crianças e adolescentes vítimas de violência sexual, Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul, n. 79, jan. 2016/abr. 2016. Disponível em: <http://www.amprs.com.br/public/arquivos/revista_artigo/arquivo_1504547121.pdf>.

WELTER, Carmen Lisbôa Weingärtner e outros. Considerações sobre o depoimento de criança/adolescente vítima de violência sexual. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/media/areas/infancia/arquivos/revistamulti1.pdf>>.



