

AO JUÍZO DA VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE DO XXXXXXXX.

PIA nº. XXXXXXXXXX.

FULANO DE TAL (FULANO DE TAL), já devidamente qualificado nos autos do processo em epígrafe, vem, à presença de Vossa Excelência, por intermédio da Defensoria Pública do XXXXXXXX, apresentar:

ALEGAÇÕES FINAIS

pelas razões de fato e direito a seguir alinhadas.

1. DO RELATÓRIO

O Ministério Público, no uso de suas atribuições constitucionais e legais, ofereceu representação em desfavor do adolescente imputando-lhe a prática da conduta descrita como crime pelo artigo 121, §2º, incisos I e III, c/c artigo 14, inciso II, todos do Código Penal, configurando ato infracional à luz do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Após a instrução, em sede de alegações finais, o *Parquet* pugnou pela **IMPROCEDÊNCIA** da pretensão deduzida na representação em razão da atipicidade do ato descrito nos autos.

2. DA INSUFICIENCIA DE PROVAS QUANTO À EXISTÊNCIA DE ATO INFRACIONAL ANÁLOGO À TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO PELO MOTIVO TORPE E MEIO CRUEL.

Inicialmente, cabe registrar que da análise dos elementos de prova, restou evidente que o adolescente (que prefere ser chamado de FULANO DE TAL) não teve, em momento algum, a intenção de ceifar a vida de su amigo de infância FULANO DE TAL. Desde a DCA, as declarações da vítima, são no sentido de que ele colocou a corda no próprio pescoço e “pediu ao adolescente FULANO DE TAL” que estava no quarto XX do modulo XX para que puxasse a corda e o enforcasse (fl. 14).

Todas as provas anexadas aos autos são no sentido de que o adolescente FULANO DE TAL foi convencido pela “vítima” FULANO DE TAL a dizer que havia mandado ele colocar a XXX no próprio pescoço para que FULANO DE TAL (que desejava ser transferido de Unidade) puxasse a corda em seu pescoço para, **acusado de tentativa de homicídio, fosse transferido**, sendo que FULANO DE TAL (FULANO DE TAL), uma vez que já havia pedido transferência para a ala feminina da Unidade de Internação, e não havia sido atendido.

Na audiência de apresentação, fls. 55/58, o representado FULANO DE TAL, disse que os fatos narrados foram simulados por ele e pela suposta vítima, FULANO DE TAL, pois começou a receber ameaças por conta de sua orientação sexual, que chegou a relatar sobre as ameaças ao gerente de segurança da unidade, porém nenhuma atitude foi tomada a respeito.

FULANO DE TAL (FULANO DE TAL) esclareceu que é amigo de FULANO DE TAL de muito tempo e que ele sabia das ameaças que estava recebendo, que foi ideia de FULANO DE TAL simular a tentativa de homicídio para que o representado conseguisse ser transferido de unidade, relatou que combinaram a prática dias antes do ocorrido, que chegaram a

por em prática a simulação do fato um dia antes de sua apreensão, contudo o agente que presenciou não acreditou no ocorrido e que ficou apenas algemado, por isso, tentaram novamente simular o fato, o que gerou a referida representação.

Esclareceu que apenas segurou a corda, não aplicando nenhuma força, uma vez que a ideia era apenas simular a tentativa de homicídio, que FULANO DE TAL que machucou o próprio pescoço para tornar mais crível a simulação, que FULANO DE TAL não se machucou e que ficou combinado que FULANO DE TAL iria “assumir” na delegacia que houve a tentativa de homicídio, mas em juízo ficaria em silêncio, para que assim o representado conseguisse a transferência.

E as declarações do adolescente foram confirmados pela vítima em seu depoimento judicial (fl. 90 e mídia digital fl. 91).

Com as declarações da vítima em Juízo ficou mais que evidente que nunca houve intenção de matar e a vítima se mostrou plenamente confiante nisso dizendo inclusive ser amigo de FULANO DE TAL e que esse além de não ter participado dos fatos esclareceu que não houve tentativa de homicídio. Disse que combinaram previamente de forjar a situação de agressão contra ele. Afirmou que passou a XXX que ele havia confeccionado no próprio pescoço para que FULANO DE TAL segurasse para que os agentes achassem que houve tentativa de homicídio. Afirmou que assim o fez porque estava ajudando FULANO DE TAL a sair da unidade de internação.

Assim, afirmou que ajudou o representado para que este fosse transferido de unidade, pois são amigos de longa data e que sabe da orientação do amigo, também sabia das ameaças, declarando temor pela vida de seu amigo, uma vez que sabia que se ele permanecesse na unidade sem proteção poderia ser morto pelos demais internos.

Inclusive a Defesa já anexou aos autos as fls. 100/119, as alegações finais de um processo que FULANO DE TAL e FULANO DE

TAL, junto com outros adolescentes novamente tentaram a transferência de FULANO DE TAL para ala feminina.

O agente socioeducativo FULANO DE TAL, em juízo (mídia digital fls. 158), disse que estava de plantão no dia dos fatos quando ouviu uma batida na porta de metal, seguido de um pedido de socorro do interno FULANO DE TAL. Relata que ao chegar ao local, visualizou uma corda passando do quarto de FULANO DE TAL (FULANO DE TAL) para o quarto de FULANO DE TAL, que estava sentado de costas para a porta com a corda no pescoço. A testemunha afirma **ter estranhado o fato de a corda estar “certinha” em volta do pescoço da vítima, tendo FULANO DE TAL assumido que ele mesmo havia colocado a corda e aceitado que FULANO DE TAL (FULANO DE TAL) puxasse**, uma vez que estava sendo punido pelas ofensas proferidas a mãe do representado, o que é considerado falta grave ao código de ética dos internos.

O agente socioeducativo FULANO DE TAL (mídia digital de fl. 91) disse que não estava presente na hora dos fatos e não presenciou a dinâmica dos acontecimentos. Relatou que estava fora da unidade, sendo chamado apenas para prestar apoio durante a condução dos jovens a DCA. Declarou, na ocasião, ter visualizado lesão avermelhada no pescoço de FULANO DE TAL, que foi encaminhada ao IML. Finalizou que ouviu comentários dos outros agentes da unidade afirmando que se tratava de uma brincadeira entre os internos.

Dessa forma, as provas nos autos são evidentes no sentido de que não houve tentativa de homicídio qualificado pelo motivo torpe e emprego de asfixia, muito pelo contrário, a intenção do adolescente era apenas simular uma situação em que poderia convencer os agentes socioeducativos de leva-lo à delegacia. Ou seja, a intenção era somente sair da unidade de XXXXXXXX e ser transferido para outra unidade de internação.

Conforme laudo de exame de Corpo de Delito, fls. 162/163, é relatado que o adolescente negou ter sido agredido, desde o momento de sua detenção. Além disso, o laudo médico **concluiu que não havia lesões recentes, muito menos ofensa à integridade corporal ou à saúde do adolescente FULANO DE TAL, confirmando a ausência de *animus necandi* do representado.**

Esclarece que o próprio Ministério Público reconhece a inexistência de *animus necandi*, provocando a atipicidade da conduta do representado.

Com efeito, a conduta foi praticada sem a intenção de matar ou causar dano a vítima, tendo sido realizada com o intuito de simular uma situação, conforme combinado existente entre ambos.

Sendo assim a improcedência da representação é a solução mais adequada a solução da controvérsia.

Nestas circunstâncias, não há como formar uma convicção segura acerca da autoria. Corre-se sim, o grave risco da condenação de um inocente, o que se afigura de todo intolerável, fazendo-se necessário a incidência do Princípio ***In Dubio pro Reo***.

3. DA INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA

Nesse aspecto, cumpre ressaltar que o adolescente agiu amparado por uma excludente de culpabilidade, qual seja, a inexigibilidade de conduta diversa, conforme se passa a demonstrar.

Segundo o relato do adolescente em Juízo fls. 55/58, ele somente praticou a conduta narrada na representação, porque sofria ameaças e constantes abusos (físicos e morais) em razão de ser homossexual, que havia relatado ao agente de segurança da Unidade que estava sofrendo ameaças, mas foi informado pelo mesmo que nada poderia

ser feito.

Conforme documentos de fls. 139/146, depois que começou a fazer tratamento no ADOLESCENTRO, o representado descobriu ser transgênero (pessoa que tem uma identidade de gênero, ou expressão de gênero diferente de seu sexo atribuído), pedindo para ser chamado por FULANO DE TAL, pois desde pequeno sempre se viu como mulher.

Ora! A imagem do adolescente é de um jovem bonito, forte e elegante. A filmagem dele da audiência de apresentação mostra que ele poderia seguir qualquer profissão que utilizasse a beleza masculina como pré-requisito. Assim, para pessoas leigas e não especializadas em transsexualidade, é realmente difícil aceitar que ele se sente um “mulher” e deseja ser tratado e respeitado como tal. Imagina para internos de Unidades entenderem a postura do jovem.

Está claro que seria exigir muito dos adolescentes que convivem com FULANO DE TAL (FULANO DE TAL), que eles lhe respeitassem a opção de ser tratado como FULANO DE TAL. Mas a única pessoa confiável a dar alguma opinião sobre o fato é o profissional de saúde que o acompanha no ADOLESCENTRO, para onde ele foi encaminhado para acompanhamento (XX/XX/XXXX).

Inclusive o representado fez pedido para ser transferido de ala. Pedido este inclusive mencionado durante todo o relatório de acompanhamento no Adolescentro de fls. 139/146, o que, todavia, ainda não foi atendido.

O jovem estava em intenso sofrimento desde sua internação, consta no Relatório do Adolescentro que tentou o suicídio dentro da unidade em XX/XX/XXXX, e em Juízo relatou que sofre “abusos” e bullying recorrentes, praticados por todos internos, inclusive por parte de agentes da unidade de internação. Além disso, relatou que foi transferido para uma área dentro da unidade para sua suposta proteção, contudo, relatou que no local não tem colchão, coberta e muito menos luz elétrica, o que lhe

causou o sentimento de punição e não proteção.

Assim, verifica-se que o relatado pelo adolescente em juízo, desbanca qualquer dúvida acerca da conjuntura em que se encontrava o Representado. Cuida-se, assim, de indisputável situação de **INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA**, pois FULANO DE TAL (FULANO DE TAL), temendo por sua integridade física, viu como a única solução armar a situação de simulação de agressão à vítima, com o relevante propósito de se livrar do ambiente hostil em que está submetido.

Neste sentido, segundo as lições do saudoso Júlio Fabbrini Mirabete: **"os motivos que dizem respeito aos interesses ou fins da vida coletiva revelam menor desajuste e diminuta periculosidade"**.

Cury Urzúa define a exigibilidade como a *"possibilidade, determinada pelo ordenamento jurídico, de atuar de uma forma distinta e melhor do que aquela a que o sujeito se decidiu"*. (CURY URZÚA, Henrique. Derecho Penal – parte general, t. II, p. 76).

Efetivamente, o conhecimento do injusto, por si só, não é alicerce suficiente ao reproche da resolução de vontade. Nos ensinamentos de Welzel:

"existem situações em que não é exigida uma conduta adequada ao Direito, ainda que se trate de sujeito imputável e que realize dita conduta com conhecimento da antijuridicidade que lhe é própria" (apud (BITENCOURT, Tratado de Direito Penal: parte geral, volume 1, 11 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 349).

Se em determinadas situações não se pode exigir de um imputável que atue em estrita consonância com o direito vigente, que dirá quando se está a tratar de um inimputável, cuja incapacidade na conformação da vontade é reconhecida e decretada legalmente.

Nessas circunstâncias, ocorre o que se chama de inexigibilidade de outra conduta, que afasta o terceiro elemento da culpabilidade, eliminando-a definitivamente.

Ora, a essência da culpa é a reprovação. A afirmação da culpabilidade não pode prescindir de um juízo valorativo de conduta humana e esse elemento normativo é fundamental à configuração da culpabilidade. **Assim, somente se poderá afirmar que a ação é culpável, isto é, reprovável, quando as circunstâncias de fato não impediam o agente de motivar-se de acordo com o dever.**

Em arremate, insta trazer à baila interessante exemplo fornecido por Rogério Greco:

“Vimos que determinado preso fora ameaçado de morte pelo ‘chefe’ da rebelião que estava acontecendo na penitenciária. Sua morte, contudo, estava condicionada ao não atendimento das reivindicações levadas a efeito pelos detentos. Ao perceber que o preso que o havia ameaçado estava dormindo por alguns instantes, apavorado com a possibilidade de morrer, pois que três outros detentos já haviam sido mortos, aproveita-se dessa oportunidade e o enforca, matando-o. Como já concluímos anteriormente, o detento que causou a morte daquele que o havia ameaçado não pode alegar a legítima defesa, uma vez que a agressão anunciada era futura, e não iminente como exige o art. 25 do Código Penal. Futura porque até poderia não acontecer caso as exigências dos presos fossem atendidas. O fato, portanto, é típico e ilícito. Contudo, podemos afastar a reprovabilidade sobre o injusto praticado pelo agente sob o argumento da inexigibilidade de conduta diversa.” (*Curso de Direito Penal, parte geral, 4ª Ed, Impetus, pg. 472*)

Por tais razões, não há que se falar na prática de ato infracional, porquanto integralmente expurgada a culpabilidade que o sustenta, pela inexigibilidade de conduta diversa, de forma que se impõe a IMPROCEDÊNCIA da pretensão esposada na exordial acusatória, ex vi do artigo 189, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

4. DOS FATOS E DA MEDIDA MAIS ADEQUADA AO CASO EM COMENTO

Superada as teses anteriores, passa a Defesa a analisar a medida socioeducativa mais adequada a ser aplicada ao adolescente, em caso de condenação, levando-se em consideração não só as circunstâncias da infração, mas também as condições pessoais do jovem.

O fato “supostamente” apurado nos autos apesar de abstratamente grave, foi consequência direta das condições de convivência pelas quais passava o representado. Nesse sentido, o jovem esclareceu por diversas vezes que por sua condição de homossexual, já havia sido ameaçado pelos demais internos em todas as unidades pelas quais passou. Mas agora que sabe que é transgênero, deseja ser transferido para ala feminina. Esclareceu que tentou ser alocado em módulo próprio para as meninas, como sabe que aconteceu com uma amiga (FULANO DE TAL), no intuito de buscar maior aceitação, mas não foi atendido pela direção da Unidade.

Das informações expostas, percebe-se que o representado não tem encontrado o auxílio e orientação necessários ao enfrentamento das adversidades a ele impostas, sobretudo, no que diz respeito a questão de gênero. A ausência de apoio familiar e estatal não justifica a imposição de uma nova medida socioeducativa, motivo pelo qual o próprio Ministério Público requereu pela improcedência da representação.

Por último deve ser ressaltado que o jovem completou XX anos e está próximo a ser liberado da unidade de internação, pois está mantendo comportamento exemplar. Assim, não há necessidade de nenhuma outra medida socioeducativa.

5. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer a **IMPROCEDÊNCIA** da representação, com a absolvição do representado em razão da insuficiência probatória na existência do fato, nos termos do art. 189, II do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Alternativamente requer o reconhecimento da excludente de culpabilidade da **Inexigibilidade de Conduta Diversa**, reconhecendo a causa supralegal de excludente de ilicitude/culpabilidade, nos termos do art. 189, III do Estatuto.

Subsidiariamente, requer a desclassificação da conduta narrada na representação para lesões corporais de natureza leve (art. 129, *caput* do Código Penal), e caso não seja esse o entendimento, pugna pelo afastamento da qualificadora prevista no inciso I e III, do §2º, do artigo 121, do Código Penal, sugerindo seja aplicada ao Representado medida de **ADVERTÊNCIA**, com o retorno à medida anteriormente imposta.

Requer seja encaminhada cópia da presente defesa para que a Central de Vagas providencie local adequado as condições pessoais do adolescente, que precisa se sentir acolhido e respeitado dentro de suas escolhas.

Requer ainda seja oficiado a VEMSE e a Unidade de Internação para onde o jovem for encaminhado, para que garanta o respeito e integridade física do representado.

Nestes termos, pede deferimento.
XXXXXX/XX, XX de XXXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
OAB/XX XXXXX/X