

XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

ACESSO À JUSTIÇA: POLÍTICA JUDICIÁRIA, GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA I

TAIS MALLMANN RAMOS

SÍLZIA ALVES CARVALHO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

A174

Acesso à justiça: política judiciária, gestão e administração da justiça I[Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Tais Mallmann Ramos, Sílzia Alves Carvalho – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-352-7

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Os Caminhos Da Internacionalização E O Futuro Do Direito

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Acesso à justiça. 3. Política judiciária. XXXII Congresso Nacional do CONPEDI São Paulo - SP (4: 2025: Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



XXXII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO PAULO - SP

ACESSO À JUSTIÇA: POLÍTICA JUDICIÁRIA, GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA I

Apresentação

A concretização da garantia constitucional prevista no inciso XXXV do artigo 5º da CF/1988 desafia a criação de políticas públicas judiciárias e pesquisas que estão contribuindo para que a efetividade do acesso à justiça em sentido formal e material seja realizado ampliando, assim, o acesso aos direitos com a introdução de novos métodos para a solução dos conflitos. Os trabalhos apresentados aqui abordam diferentes aspectos normativos e da política judiciária de resolução adequada de conflitos definida no âmbito do Conselho Nacional de Justiça, na Resolução nº 125/2010.

As questões relacionadas com à discriminação racial e de gênero são tratadas sob o ponto de vista substancial e formal considerando o acesso a direitos como o trabalho, sendo apresentada a proposta do desenvolvimento de procedimentos baseados no protocolo do CNJ quanto aos julgamentos com perspectiva de gênero para a criação de procedimentos que salvaguardem as advogadas de tratamentos discriminatórios e preconceituosos durante o exercício de suas atividades profissionais perante o Poder Judiciário.

Há abordagens sobre os procedimentos relacionados com a conciliação e a mediação como meios pré-processuais, podendo concluir-se com base em dados do CNJ e de estatísticas realizadas pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, Tribunal de Justiça de Minas Gerais e Tribunal de Justiça da Bahia que demonstram haver ganhos quantitativos e qualitativos com a adoção da Reclamação pré-processual-PAPre. Do mesmo modo, a inclusão digital à luz da Teoria do Diálogo das Fontes representa um aprimoramento quanto a efetividade do acesso à justiça, sendo neste mesmo sentido abordada a aplicação da agenda 2030, em relação ao ODS 16.

O paradoxo entre o empoderamento do Poder Judiciário no Brasil e eventuais riscos para a democracia, considerando o artigo 2º da CF/1988 é tratado a partir das contribuições de Daryl Levinson, Ingeborg Maus e Jeremy Waldron, em contraponto a Ronald Dworkin. Quanto às questões procedimentais são discutidos os problemas relacionados ao contexto probatório nos Juizados Especiais Cíveis como um dever ou um direito; e, ainda a celeridade processual a partir da adoção de boas práticas de gestão em gabinetes a fim de evitar que os processos tenham lapsos temporais.

As garantias processuais são discutidas com relação a aplicação do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), tendo em vista aspectos como a ausência da garantia da presença de um advogado no momento da apresentação junto ao Ministério Público. A justiça restaurativa é abordada como medida pública inclusiva e de contenção do sistema reincidente.

A questão do acesso à justiça também é tratado sob o ponto de vista das ações relacionadas ao superendividamento e da litigiosidade predatória decorrente dos contratos bancários. Neste mesmo sentido, é pesquisado a atuação das corregedorias de justiça nos casos de gestão de demandas repetitivas.

A efetividade dos direitos constitucionais como a moradia e a inclusão de grupos minorizados são analisados considerando os meios para a sua concretização; sendo que a questão procedimental é, finalmente objeto de trabalhos que tratam a respeito do legal design, da linguagem simples, da aplicação dos métodos consensuais nas causas de família, e, da arbitragem tendo em vista seus custos e os desafios para sua ampliação como política pública de acesso à justiça.

A leitura dos textos apresentados é enriquecedora para a cultura jurídica, pois o tratamento metodológico e teórico que orienta estes trabalhos oferece uma perspectiva analítica e crítica às questões do acesso à justiça singulares e verticais.

A PROTEÇÃO INTEGRAL DO DIREITO DE DEFESA DE ADOLESCENTES EM CONFLITO COM A LEI

THE INTEGRAL PROTECTION OF THE RIGHT TO DEFENSE OF ADOLESCENTS IN CONFLICT WITH THE LAW

Augusto Rachid Reis Bittencourt Silva ¹

Resumo

O artigo analisa a efetividade do direito de defesa de adolescentes em conflito com a lei, com foco nas etapas iniciais do procedimento socioeducativo, como a apreensão em flagrante, a oitiva informal e a negociação da remissão extrajudicial. A partir de casos concretos e da revisão de normas nacionais e internacionais – como a Convenção sobre os Direitos da Criança, as Regras de Beijing, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e a Lei do SINASE –, evidencia-se que, apesar dos avanços legislativos, persistem práticas “menoristas” que reduzem adolescentes a objetos de tutela, comprometendo a proteção integral e a prioridade absoluta. O estudo demonstra que a ausência de defesa técnica em momentos cruciais, a falta de audiência de custódia e a utilização acrítica da remissão fragilizam direitos fundamentais, em contrariedade às garantias do devido processo legal. Defende-se a necessidade de interpretações e posturas institucionais que assegurem a centralidade do adolescente como sujeito de direitos, com ênfase na obrigatoriedade da defesa técnica, na transparência dos atos ministeriais e na adoção de parâmetros internacionais de justiça juvenil. O trabalho contribui para o debate acadêmico e jurídico sobre o alinhamento da Justiça Juvenil brasileira a padrões de proteção integral.

Palavras-chave: Proteção integral, Justiça juvenil, Direito de defesa, Adolescente em conflito com a lei, Audiência de custódia

Abstract/Resumen/Résumé

The article examines the effectiveness of the right to defense of adolescents in conflict with the law, focusing on the early stages of the socio-educational procedure, such as apprehension in flagrante delicto, informal hearings, and the negotiation of extrajudicial remission. Based on case law and the analysis of national and international norms – including the United Nations Convention on the Rights of the Child, the Beijing Rules, the Brazilian Statute of the Child and Adolescent (ECA), and the SINASE Law – the study reveals that, despite significant legislative progress, “minor-centered” practices still persist. Such practices treat adolescents as objects of State tutelage, undermining the principles of integral protection and absolute priority. The absence of technical defense in critical moments, the lack of custody hearings, and the uncritical application of remission weaken fundamental rights, contradicting the guarantees of due process of law. The article argues for interpretations and

¹ Mestrando em Direito pela Universidade de São Paulo (Faculdade de Direito de Ribeirão Preto - FDRP). Orientado pelo Prof. Dr. Rubens Beçak. Juiz no Tribunal de Justiça de São Paulo.

institutional approaches that reaffirm the adolescent as a subject of rights, emphasizing the mandatory presence of legal defense, transparency in prosecutorial actions, and alignment with international juvenile justice standards. The study contributes to academic and legal debates on strengthening the Brazilian Juvenile Justice System through greater adherence to the principle of integral protection.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Integral protection, Juvenile justice, Right to defense, Adolescent in conflict with the law, Custody hearing

1. Introdução

O presente artigo reflete sobre a máxima efetividade dos direitos de defesa de adolescentes em conflito com a lei, com foco no procedimento de apreensão desses adolescentes, e no primeiro contato com autoridades policiais, o Ministério Público e o Juízo da Infância e Juventude.

A partir de casos reais, em curso na Justiça da Infância e da Juventude, identificamos múltiplas barreiras legais e a precariedade das instituições que, na prática, resultam em graves violações a esses direitos, pois os adolescentes ainda são frequentemente tratados como objetos de tutela e não como sujeitos de direitos.

Para além de reformas legislativas, é necessária uma mudança de interpretação e postura das autoridades do Sistema de Justiça Juvenil, capaz de alterar o atual cenário do procedimento de apuração de atos infracionais. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) inspirado na Convenção sobre os Direitos da Criança da Organização das Nações Unidas (ONU, 1989) buscou substituir práticas autoritárias previstas no antigo Código de Menores, fundamentando-se na proteção integral e no melhor interesse da criança.

Contudo, passados 35 anos de sua vigência, persistem resquícios de um viés terapêutico, tutelar e “menorista” que considera adolescentes e suas famílias como incapazes de construir seu próprio projeto de vida, privilegiando decisões tomadas por múltiplas autoridades (Conselho Tutelar, Polícia Militar, Polícia Civil, Ministério Público e Juiz da Infância), favorecendo decisões concentradas em múltiplas autoridades, sem a devida escuta ou participação.

Muitas decisões são tomadas sem considerar a realidade do adolescente e de sua família, que raramente são ouvidos e, por vezes, são coagidos a aceitar acordos sem defesa técnica. Esse viés, ainda presente na legislação brasileira, parte do pressuposto de que os “menores” devem ser “tratados”, “protegidos”, e não julgados, o que os impede de serem reconhecidos como sujeitos de direito, perdendo o livre exercício de garantias que, para um adulto, seriam consideradas normais e esperadas.

Assim, o discurso pedagógico das medidas socioeducativas encobre o fato de que, na prática, adolescentes enfrentam restrições de direitos mais severas do que adultos acusados de crime, em violação ao princípio da proteção integral e ao devido processo legal.

2. Objetivos

2.1 Objetivo geral: Avaliar a compatibilidade do sistema brasileiro de Justiça Juvenil com o microsistema internacional de proteção aos direitos dos adolescentes em conflito com a lei,

propondo medidas que assegurem a efetividade da proteção integral e do pleno exercício do direito de defesa desses jovens durante o procedimento de apuração de atos infracionais.

2.2 Objetivos específicos:

a) Identificar as lacunas e incongruências do ordenamento jurídico brasileiro em relação aos instrumentos internacionais de proteção da infância e juventude, especificamente face ao Pacto de São José da Costa Rica e à Convenção sobre os Direitos da Criança da ONU.

b) Investigar o procedimento de oitiva informal conduzida pelo Ministério Público sob a perspectiva da doutrina da proteção integral, avaliando a obrigatoriedade de defesa técnica nesta fase extrajudicial e sua correlação com os negócios jurídicos processuais, à luz dos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa.

c) Demonstrar as disparidades procedimentais entre o sistema de justiça criminal destinado aos adultos e o sistema socioeducativo aplicado aos adolescentes, evidenciando as situações em que estes últimos enfrentam tratamento processual mais gravoso, em violação ao princípio da isonomia estabelecido no Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE) e aos postulados da proteção integral.

3. Metodologia

O artigo adota uma abordagem jurídico-social, de caráter qualitativo, crítico e analítico, orientada a compreender as assimetrias procedimentais que marcam a Justiça Juvenil no Brasil. O estudo se fundamenta em uma metodologia multinível, que combina análise normativa, doutrinária, jurisprudencial e documental, de modo a oferecer uma visão abrangente e interdisciplinar sobre o tema.

Foram examinadas fontes primárias, incluindo a Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a Lei do SINASE, o Código de Processo Penal e instrumentos internacionais de direitos humanos, como a Convenção sobre os Direitos da Criança (ONU), o Pacto de San José da Costa Rica e as Regras de Beijing. Complementarmente, recorreu-se a fontes secundárias, como doutrina especializada (Lopes Jr., Moraes, Souza, entre outros), julgados paradigmáticos do STF e do STJ, bem como documentos produzidos pelo CNMP e pelo CNJ, que orientam a prática forense.

A coleta de dados foi realizada mediante levantamento documental e jurisprudencial em bases oficiais, utilizando descritores relacionados a temas centrais como audiência de custódia, oitiva informal, remissão, justa causa e condução coercitiva. Cada documento foi submetido a uma leitura hermenêutico-crítica, tendo como referência a doutrina da proteção integral e a análise da efetividade ou restrição de direitos fundamentais em comparação com parâmetros internacionais.

A análise temática dos achados permitiu a categorização em eixos principais — garantias processuais, defesa técnica, isonomia e proteção integral —, possibilitando a construção de um mapa das assimetrias. Essa sistematização revelou pontos em que o sistema juvenil brasileiro impõe restrições mais severas do que as existentes no sistema penal adulto, configurando violação ao princípio da igualdade.

Por fim, o estudo assume caráter jurídico-propositivo, buscando formular recomendações normativas, interpretativas e institucionais que contribuam para a harmonização da legislação nacional com os compromissos constitucionais e internacionais assumidos pelo Brasil. Essa postura reforça o papel político da pesquisa jurídica, que, mais do que descrever, pretende transformar práticas e garantir a efetividade do devido processo legal e da proteção integral do adolescente como sujeito de direitos.

4. Da apreensão em flagrante do adolescente em conflito com a Lei e a falta de audiência de custódia

Em caso de apreensão em flagrante, o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê duas soluções distintas. Se o ato for considerado grave, o Delegado de Polícia deve lavrar o auto de apreensão (art. 173, I, ECA) e apresentar o adolescente imediatamente ao Ministério Público (art. 175, ECA). Se não for grave, lavra-se apenas o boletim de ocorrência circunstanciado (art. 173, parágrafo único, ECA), com liberação do adolescente e envio do expediente ao Ministério Público. A apresentação ocorre na oitiva informal, em que o promotor deve ouvir o adolescente, seus responsáveis, a vítima e testemunhas (art. 179, *caput*, ECA).

A apresentação ao Ministério Público ocorre na oitiva informal, quando o promotor deve ouvir o adolescente, seus pais ou responsáveis, a vítima e testemunhas (art. 179, *caput*, ECA). Diferentemente do processo penal, em que o preso em flagrante é levado ao juiz para audiência de custódia, no procedimento juvenil o adolescente é apresentado diretamente ao Ministério Público.

Segundo o magistério do Ministro Edson Fachin,

A audiência de custódia propicia, desde logo, que o Juiz responsável pela ordem prisional avalie a persistência dos fundamentos que motivaram a sempre excepcional restrição ao direito de locomoção, bem assim a ocorrência de eventual tratamento desumano ou degradante, inclusive, em relação aos possíveis excessos na exposição da imagem do custodiado (*perp walk*) durante o cumprimento da ordem prisional. 7. A audiência de apresentação ou de custódia, seja qual for a modalidade de prisão, configura instrumento relevante para a pronta aferição de circunstâncias pessoais do preso, as quais podem desbordar do fato tido como ilícito e produzir repercussão na imposição ou no modo de implementação da medida menos gravosa. 8. Reclamação julgada procedente, para determinar que se realize, no prazo de 24 horas, audiência de custódia em todas as modalidades prisionais, inclusive prisões temporárias, preventivas e definitivas. (Brasil, STF, Rcl 29303, Rel. Min. Edson Fachin, j. 06 mar. 2023)

A audiência de custódia foi um dos mais importantes marcos civilizatórios do processo penal brasileiro. Contudo, por uma sutileza semântica ou eufemismo, esse direito é negado aos adolescentes em conflito com a lei.

A audiência de custódia constitui um marco civilizatório do processo penal brasileiro, mas, por um eufemismo jurídico, é negada aos adolescentes em conflito com a lei. De caráter multipropósito, destina-se a prevenir abusos policiais e possibilita ao juiz avaliar a manutenção da custódia, a aplicação de medidas cautelares alternativas ou a inserção do detido em programas de apoio e inclusão social, no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS) e do Sistema Único de Assistência Social (SUAS).

Todavia, o adolescente não tem direito à audiência de custódia, sendo apresentado diretamente ao Ministério Público após a ação policial. A apresentação do adolescente ao Ministério Público funciona, na prática, como prisão em flagrante, restringindo seus direitos. Essa previsão contraria o art. 5º do Pacto de São José da Costa Rica, que estabelecem a apresentação de menores a um tribunal especializado, isto é, a um juiz, e não ao Ministério Público.

5. Da oitiva informal pelo Ministério Público. Ato dispensável?

Encerrados os trabalhos policiais, com ou sem apreensão em flagrante, o adolescente é encaminhado ao Ministério Público.

Segundo dispõe o art. 179 do ECA, o Ministério Público deve proceder à oitiva imediata e informal do adolescente e, sempre que possível, de seus pais ou responsável, da vítima e testemunhas.

O atendimento direto do Promotor de Justiça ao adolescente, sua família e à vítima, ainda na fase extrajudicial, é um dos instrumentos centrais do Estatuto da Criança e do Adolescente. Ele permite reunir elementos para decidir entre o arquivamento dos autos, a concessão de remissão ou a representação ao Juiz para aplicação de medida socioeducativa (art. 180, ECA).

Conforme a doutrina de Bianca Mota de Moraes e Helane Vieira Ramos:

Importa realçar a relevância da oitiva informal pelo Parquet, como o momento próprio à compreensão do contexto social em que vive o adolescente e sua família, conferindo-lhes a oportunidade de contribuir, diretamente, com a apresentação de suas perspectivas acerca da realidade e da história de vida na qual estão inseridos, indo, portanto, além da simples narrativa sobre os fatos em investigação. Esse olhar apurado do membro do Ministério Público, buscando, inclusive, entender os motivos que levaram o adolescente à prática do ato infracional, detém significativo potencial para qualificar sua decisão quanto às providências que adotará na sequência. (Moraes; Ramos, 2024, p. 1010).

A oitiva informal do adolescente pelo Ministério Público tem como objetivo não apenas reunir elementos sobre o ato infracional, mas também compreender seu contexto social, familiar e cultural, o que pode levar à aplicação de medidas de proteção previstas no art. 101 do ECA ou até a uma ação civil pública. Apesar dessa relevância, a prática tem sido frequentemente dispensada, em razão do pragmatismo das estatísticas e das metas institucionais, levando o Ministério Público a adotar diretamente as medidas do art. 180 do ECA.

É verdade que o entendimento majoritário, consagrado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de que a oitiva informal do adolescente, ato de natureza extrajudicial, não é pressuposto para o oferecimento da representação, servindo apenas para auxiliar o Ministério Público a decidir sobre a necessidade ou não da instauração da ação socioeducativa, nos termos do art. 180 da Lei nº 8.069/90.

Entretanto, como vimos, a oitiva informal não tem o propósito único de fornecer ao Ministério Público mais subsídios para uma representação judicial para apuração de ato infracional, de modo que a dispensar, sem justo motivo, configura violação ao devido processo legal.

A situação se agrava quando o Ministério Público, sem realizar a oitiva informal, propõe uma remissão clausulada como forma de exclusão do processo. Ou seja, o Ministério Público propõe que o adolescente aceite cumprir alguma medida socioeducativa, exceto as de semiliberdade e internação (art. 127, ECA), ainda que a remissão não implique reconhecimento de responsabilidade nem gere antecedentes.

Conforme o art. 126 do ECA, a concessão da remissão deve levar em conta as circunstâncias e consequências do fato, o contexto social e a personalidade do adolescente, bem como sua participação no ato infracional. Trata-se de medida de exclusão do processo, que, se concedida antes do início do procedimento, encerra a persecução; após iniciado, sua concessão pelo juiz implica suspensão ou extinção do processo.

A oitiva informal é o instrumento de que dispõe o Ministério Público para reunir informações antes de decidir sobre a concessão da remissão como forma de exclusão do processo. Por isso, o contato prévio com o adolescente e seus responsáveis, sendo vedada a concessão imediata de remissão clausulada ou a apresentação de representação.

Quando o Ministério Público opta pela concessão da remissão imprópria, com a imposição de medida socioeducativa, há clara restrição de direitos. O argumento de que tais medidas têm caráter pedagógico não pode encobrir que implicam significativa limitação da liberdade, razão pela qual o adolescente e sua família devem ser ouvidos, em respeito ao princípio da proteção integral.

O sistema socioeducativo foi concebido para garantir a máxima proteção possível aos adolescentes em conflito com a lei. Para que essa proteção seja integral, é necessário que ela abranja todos os atos extrajudiciais e judiciais que impliquem em restrição de direitos, como ocorre no procedimento de apuração de ato infracional.

O Ministério Público carece do poder de império, ou seja, da autoridade para impor, por sua própria competência, a remissão imprópria, uma vez que é imprescindível a chancela judicial (art. 181, § 1º, ECA).

Além disso, a remissão imprópria possui a natureza jurídica de negócio jurídico processual, a exemplo de seus congêneres no processo penal (acordo de não persecução penal, transação penal e suspensão condicional do processo). Isso significa que o adolescente, seus pais ou responsáveis, e seu defensor, devem ser convocados a dialogar com o Ministério Público e negociar a medida socioeducativa mais adequada, levando em consideração as circunstâncias pessoais do adolescente.

O Ministério Público não pode, sem promover esse diálogo, impor a medida que entende mais adequada.

Nos termos do art. 35 I, II, III, VI e IX da Lei nº 12.594/2012, (Brasil, 2012), o adolescente não pode receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto. Devem ser prestigiados meios de autocomposição de conflitos, com prioridade a práticas ou medidas restaurativas, levando-se em consideração as circunstâncias pessoais do adolescente resultando, ao final, no fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários no processo socioeducativo.

O momento mais adequado para esse diálogo ocorre durante a oitiva informal, ocasião em que o Promotor, o adolescente, os pais ou responsáveis, e o defensor devem chegar a uma medida consensual de exclusão do processo de apuração do ato infracional.

Segundo o art. 1º da Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, considera-se criança todo ser humano com menos de 18 anos, salvo quando a maioridade seja alcançada antes pela lei aplicável. A mesma Convenção assegura ainda a toda criança o direito fundamental de ser ouvida em processos judiciais ou administrativos, com a devida consideração de suas opiniões.

Vejamos o inteiro teor do art. 12 da Convenção da ONU sobre os Direitos das Crianças:

Artigo 12

1. Os Estados Partes devem assegurar à criança que é capaz de formular seus próprios pontos de vista o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados a ela, e tais opiniões devem ser consideradas, em função da idade e da maturidade da criança.
2. Para tanto, a criança deve ter a oportunidade de ser ouvida em todos os processos judiciais ou administrativos que a afetem, seja diretamente, seja por intermédio

de um representante ou de um órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional. (ONU, 1989, art. 12).

Andrea Sant'ana Leone Souza pondera que

No que se refere ao artigo 12º da Convenção dos Direitos da Criança, a participação que aí se refere é mais do que apenas ouvir: requer que as opiniões e as expectativas sejam incluídas e consideradas nas decisões que afetam a criança, ressaltando-se ainda que esse artigo não é apenas um direito, mas sim um princípio que precisa ser respeitado. Enfatiza-se que, diante da necessidade de entender a importância dessa oitiva da criança, o referido artigo é entendido como o direito da criança à participação. Esse termo faz referência ao processo de compartilhar decisões que afetam a vida de uma pessoa e a da sua comunidade, sendo assim um direito fundamental da cidadania (Souza; Ferraro, 2022, p. 42-43).

A autora chama a atenção para o fato de que deve ser levado em consideração o grau de maturidade do adolescente para expressar ideias racionais, mas ressalta que essas dificuldades e limitações devem ser contornadas com estratégias eficientes de cuidado especial a esse grupo vulnerável, e não simplesmente pela subtração do direito de participação:

Logo, deve-se ter cuidado ao se manifestar o respeito à autonomia da criança e do adolescente, especialmente sobre às restrições decisórias intrínsecas às etapas da vida do ser humano. São necessárias estratégias eficientes à condução do menor para que ele exerça a sua autonomia e possa tornar-se empoderado, tendo, assim, condições para decidir, na medida de sua capacidade, participar do processo o máximo possível. Não obstante, compreende-se que o processo de assentimento livre e esclarecido constitui-se em momento apropriado à conferência de capacidade decisória do menor de idade, relativamente presumida desde os 12 anos de idade (Souza; Ferraro, 2022, p. 51-52).

Da mesma forma que ocorre no âmbito do processo penal, frustradas as negociações, o Ministério Público pode oferecer representação, iniciando a ação para apuração do ato infracional. Contudo, apenas o juiz pode aplicar medida socioeducativa de natureza coercitiva, enquanto as medidas previstas no art. 126 do ECA são sempre consensuais.

Por esse motivo, a validade da remissão extrajudicial depende da anuência do adolescente — em situação de presunção absoluta de vulnerabilidade (art. 1º do ECA) — e da assistência de seu responsável legal e de um defensor.

A necessidade de concordância do adolescente com a remissão extrajudicial é prevista na regra 11.3 das Regras de Beijing (Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça Juvenil), como se pode observar:

11.3 Qualquer remissão envolvendo encaminhamento para setores apropriados da comunidade ou outros serviços deve exigir o consentimento do(a) adolescente, ou de seu pai, mãe ou responsável, desde que tal decisão de encaminhar um caso esteja sujeita a revisão por uma autoridade competente, mediante requerimento. (ONU, 1985).

Segundo os comentários das Regras de Beijing, feitos diretamente pelas Nações Unidas:

A regra 11.3 enfatiza o requisito importante de assegurar o consentimento do(a) adolescente a quem se atribui prática de ato infracional (ou da mãe, pai ou responsável) para a(s) diversa(s) medida(s) recomendada(s). **A remissão para o**

serviço comunitário sem esse consentimento contradiria a Convenção sobre a Abolição do Trabalho Forçado. No entanto, esse consentimento não deve ser irrevogável, visto que às vezes pode ser dado por puro desespero do(a) adolescente. A regra destaca que se deve ter cuidado para minimizar o potencial de coerção e intimidação em todos os níveis do processo de remissão. Os(As) adolescentes não devem se sentir ou ser pressionados(as), por exemplo, para evitar comparecimento ao tribunal, a consentir em programas de remissão. Assim, defende-se que deve ser feita uma provisão para uma avaliação objetiva da adequação das disposições que envolvem adolescentes a quem se atribui prática de ato infracional por uma ‘autoridade competente mediante solicitação’ (a ‘autoridade competente’ pode ser diferente daquela referida na regra 14). (ONU, 1985, grifos meus).

Chama a atenção a preocupação das Nações Unidas de que a remissão extrajudicial possa servir como chancela estatal para práticas análogas à escravidão. Para evitar esse risco, deve-se compreendê-la como negócio jurídico processual, que exige a concordância do adolescente, dos seus pais ou responsáveis e do defensor, tornando a oitiva informal, em regra, obrigatória.

Com base nessas premissas, tramita no Conselho Nacional do Ministério Público a Proposta de Resolução n. 3, de 12/12/2023, que regulamenta a realização da oitiva informal e a torna obrigatória, conforme disposto no art. 1º.

O art. 2º da Proposta de Resolução prevê as hipóteses que permitem ao Ministério Público dispensar a oitiva informal, conforme pode ser observado:

Art. 2º Excepcionalmente, o(a) Membro(a) do Ministério Público poderá dispensar a realização da oitiva informal, mediante decisão fundamentada, nas seguintes hipóteses:

I – Promoção de arquivamento das peças informativas, quando:

- a) Tiver decorrido o prazo prescricional da pretensão socioeducativa;
- b) A pessoa a quem é atribuída a prática do ato infracional tiver completado 21 anos de idade;
- c) A pessoa a quem é atribuída a prática do ato infracional tiver completado 18 anos de idade e for condenada a pena privativa de liberdade, a ser cumprida em regime fechado ou semiaberto, em execução provisória ou definitiva;
- d) As peças de informação evidenciarem que o(a) adolescente a quem é atribuída a prática do ato infracional não foi o seu autor; e) As peças de informação evidenciarem que a conduta atribuída ao(à) adolescente não caracteriza um ato infracional.

II – Não sendo hipótese de arquivamento das peças informativas, a representação para instauração do procedimento judicial de apuração do ato infracional poderá ser oferecida sem a realização da oitiva informal, quando:

- a) Restar desconhecido o endereço do(a) adolescente a quem se atribua a prática do ato infracional, depois de esgotadas as diligências possíveis para a sua localização;
 - b) For comprovada condição grave de saúde que incapacite o(a) adolescente de participar da oitiva informal;
 - c) O(a) adolescente a quem é atribuída a prática do ato infracional deixar de comparecer, injustificadamente, à oitiva informal para a qual tenha sido notificado.
- (Conselho nacional do ministério público, 2023).

A proposta de regulamentação parece estar de acordo com a doutrina da proteção integral, consagrando a oitiva informal como regra e catalogando hipóteses de exceção moderadas, que equilibram os direitos do adolescente com os direitos da sociedade, garantindo que o processo tenha uma duração razoável.

6. O direito de defesa na oitiva informal conduzida pelo Ministério Público

O sistema internacional e nacional de proteção da criança e do adolescente se fundamenta nos princípios da proteção integral e da prioridade absoluta. A Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança (1989), as Regras de Beijing, a Constituição Federal de 1988 (art. 227) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990) consagram essa doutrina, reconhecendo crianças e adolescentes como pessoas em desenvolvimento e impondo ao Estado e à sociedade o dever de assegurar-lhes o mais alto nível de proteção.

Para superar o modelo “menorista”, estigmatizante e ineficiente para o cuidado adequado desse grupo vulnerável, a proteção integral significa reconhecer a criança e o adolescente como sujeitos de direitos, em situação peculiar de desenvolvimento, o que exige a adoção de mecanismos especiais de tutela.

O microsistema foi moldado para conferir a máxima efetividade aos direitos das crianças e dos adolescentes, e não para lhes subtrair direitos.

Esses paradigmas deságuam na conclusão de que o adolescente em conflito com a lei tem o direito a uma defesa técnica, inclusive em sua oitiva informal conduzida pelo Ministério Público.

Como vimos, a oitiva informal é uma importante ferramenta para a coleta de informações pelo Ministério Público, o que pode direcionar o resultado do caso para um arquivamento puro e simples, como, por exemplo, acolhendo-se a ausência de evidências de autoria (art. 2º, I, “e”, da Proposta de Resolução n. 3/2023 do CNMP), para a concessão de uma remissão imprópria ou para uma representação para apuração de ato infracional.

O termo “informal” que qualifica a “oitiva” obscurece a relevância do ato conduzido pelo Ministério Público e das sérias implicações nos direitos do adolescente em conflito com a lei.

É por isso que a Convenção sobre os Direitos das Crianças e dos Adolescentes, da ONU, de 1989, prevê expressamente ao adolescente representado por ato infracional o direito a um advogado, conforme os artigos pertinentes:

Artigo 12

1. Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança.
2. Com tal propósito, se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional. (ONU, 1989, art. 12).

Artigo 37

Os Estados Partes zelarão para que:

- a) nenhuma criança seja submetida a tortura nem a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes. Não será imposta a pena de morte nem a prisão perpétua sem possibilidade de livramento por delitos cometidos por menores de dezoito anos de idade;
- b) nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária. A detenção, a reclusão ou a prisão de uma criança será efetuada em conformidade com a lei e apenas como último recurso, e durante o mais breve período de tempo que for apropriado;
- c) toda criança privada da liberdade seja tratada com a humanidade e o respeito que merece a dignidade inerente à pessoa humana, e levando-se em consideração as necessidades de uma pessoa de sua idade. Em especial, toda criança privada de sua liberdade ficará separada dos adultos, a não ser que tal fato seja considerado contrário aos melhores interesses da criança, e terá direito a manter contato com sua família por meio de correspondência ou de visitas, salvo em circunstâncias excepcionais;
- d) toda criança privada de sua liberdade tenha direito a rápido acesso a assistência jurídica e a qualquer outra assistência adequada, bem como direito a impugnar a legalidade da privação de sua liberdade perante um tribunal ou outra autoridade competente, independente e imparcial e a uma rápida decisão a respeito de tal ação. (ONU, 1989, art. 37).

Artigo 40

1. Os Estados Partes reconhecem o direito de toda criança a quem se alegue ter infringido as leis penais ou a quem se acuse ou declare culpada de ter infringido as leis penais de ser tratada de modo a promover e estimular seu sentido de dignidade e de valor e a fortalecer o respeito da criança pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais de terceiros, levando em consideração a idade da criança e a importância de se estimular sua reintegração e seu desempenho construtivo na sociedade.
2. Nesse sentido, e de acordo com as disposições pertinentes dos instrumentos internacionais, os Estados Partes assegurarão, em particular:
 - a) que não se alegue que nenhuma criança tenha infringido as leis penais, nem se acuse ou declare culpada nenhuma criança de ter infringido essas leis, por atos ou omissões que não eram proibidos pela legislação nacional ou pelo direito internacional no momento em que foram cometidos;
 - b) que toda criança de quem se alegue ter infringido as leis penais ou a quem se acuse de ter infringido essas leis goze, pelo menos, das seguintes garantias:
 - I) ser considerada inocente enquanto não for comprovada sua culpabilidade conforme a lei;
 - II) ser informada sem demora e diretamente ou, quando for o caso, por intermédio de seus pais ou de seus representantes legais, das acusações que pesam contra ela, e dispor de assistência jurídica ou outro tipo de assistência apropriada para a preparação e apresentação de sua defesa;
 - III) ter a causa decidida sem demora por autoridade ou órgão judicial competente, independente e imparcial, em audiência justa conforme a lei, com assistência jurídica ou outra assistência e, a não ser que seja considerado contrário aos melhores interesses da criança, levando em consideração especialmente sua idade ou situação e a de seus pais ou representantes legais. (ONU, 1989, art. 40).

As Regras Mínimas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude da ONU (Regras de Beijing) reforçam que o adolescente tem o direito a ser assistido por um advogado na Justiça da Infância e Juventude:

7. Direitos dos(as) adolescentes

7.1 Garantias processuais básicas, como a presunção de inocência, o direito de ser notificado(a) das acusações, o direito de permanecer em silêncio, o direito a advogado(a), o direito à presença da mãe, pai ou responsável, o direito de confrontar e interrogar as testemunhas e o direito de apelar para uma instância superior será garantido em todas as fases do processo.

15. Assistência jurídica, mãe, pai e responsável.

15.1 Durante todo o processo, adolescentes terão o direito de ser representados(as) por um(a) assistente jurídico(a) ou de solicitar assistência jurídica gratuita se essa assistência for prevista no país. (ONU, 1985).

É por isso que os artigos 111, III, e 141, § 1º, do ECA garantem ao adolescente o direito à defesa técnica por advogado. Assim, a proteção integral exige que ele seja assistido em todas as etapas da apuração do ato infracional, inclusive na oitiva informal e na negociação da remissão imprópria.

Embora a doutrina e a jurisprudência brasileiras tenham desenvolvido o entendimento de que o direito à defesa técnica não se estende a toda a fase extrajudicial, esse direito não pode ser cerceado na fase de oitiva informal, que é crucial para o andamento do processo. Nessa fase, decisões podem ser tomadas que afetam diretamente os direitos do adolescente. Essa é a única interpretação capaz de garantir a máxima efetividade da doutrina da proteção integral.

É verdade que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que “a ausência de defesa técnica na audiência de oitiva informal do menor perante o Ministério Público não configura nulidade, porquanto não implica prejuízo à defesa, em razão da necessidade de ratificação do depoimento do menor perante o Juízo competente, sob o crivo do contraditório” (STJ, HC n. 349.147/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 8 jun. 2017), até porque a

audiência de oitiva informal tem natureza de procedimento administrativo, que antecede a fase judicial, oportunidade em que o membro do Ministério Público, diante da notícia da prática de um ato infracional pelo menor, reunirá elementos de convicção suficientes para decidir acerca da conveniência da representação, do oferecimento da proposta de remissão ou do pedido de arquivamento do processo. (STJ, HC n. 349.147/RJ, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 8 jun. 2017).

No entanto, esse entendimento contraria a doutrina da proteção integral e a importância da oitiva informal para que o adolescente possa exercer plenamente seus direitos perante o Ministério Público.

Somente o aconselhamento de um advogado ou defensor público tem o poder de garantir um processo justo ao adolescente, desde o seu início.

Em casos semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça decidiu pela indispensabilidade da defesa técnica por advogado na negociação de remissão imprópria:

CRIANÇA E ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS. AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO. DEFESA TÉCNICA. CONSTRANGIMENTO. RECONHECIMENTO. PRESCINDIBILIDADE. 1. A remissão, nos moldes dos arts. 126 e ss. do ECA, implica a submissão a medida sócio educativa sem processo. Tal providência, com significativos efeitos na esfera pessoal do adolescente, deve ser imantada pelo devido processo legal. Dada a carga sancionatória da medida possivelmente assumida, é imperioso que o adolescente se faça acompanhar por advogado, visto que a defesa técnica, apanágio da ampla defesa, é irrenunciável. 2.

Ordem concedida para anular o processo e, via de consequência, reconhecer a prescrição do ato infracional imputado à paciente. (STJ, HC n. 67.826/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 1 jul. 2009)

O Superior Tribunal de Justiça tem precedentes que reforçam a necessidade de defesa técnica em casos de remissão extrajudicial. No RHC n. 102.132/DF (Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 11/12/2018, DJe 1/2/2019), reconheceu-se a nulidade da homologação de remissão cumulada com prestação de serviços à comunidade por ausência de advogado, determinando nova audiência com assistência jurídica adequada. De forma semelhante, no HC n. 415.295/DF (Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 14/8/2018, DJe 3/9/2018), o STJ anulou audiência e atos posteriores pela ausência de defesa técnica do adolescente, entendendo configurada violação ao princípio da ampla defesa.

Partindo da premissa de que a oitiva informal é um momento crítico do processo de apuração de ato infracional, no qual pode ser negociada uma remissão imprópria, e que o adolescente não pode ser tratado de forma mais severa do que o adulto (art. 35, I, da Lei n. 12.594/2012), e considerando que o adulto, ao negociar a transação penal, a suspensão condicional do processo e o acordo de não persecução penal, tem direito a um advogado, conclui-se que, por consequência, o adolescente também deve ter esse direito na oitiva informal.

Na contramão desse marco civilizatório, que é a garantia do direito de defesa integral do adolescente em conflito com a lei, a Proposta de Resolução n. 3, de 12/12/2023, do Conselho Nacional do Ministério Público, propõe que a atuação do defensor na oitiva informal seja facultativa e espontânea, dependendo da iniciativa da Defensoria Pública ou da escolha do adolescente e sua família constituírem um advogado particular.

Vejamos o artigo 4º da Proposta:

Art. 4º É permitida a participação da defesa técnica na oitiva informal, desde que a Defensoria Pública ou advogado(a) constituído(a) se faça presente espontaneamente para acompanhar o(a) adolescente, mas a ausência da defesa não impede a realização do ato.

Parágrafo único. Deverá ser assegurado o direito de entrevista prévia e reservada, sem a presença de agentes policiais, entre o adolescente e seus pais ou responsáveis e o advogado constituído ou defensor que se apresentar para acompanhar o ato, tanto presencialmente quanto por videoconferência, telefone ou qualquer outro meio de comunicação. (CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2023, art. 4)

Essa proposta, se aprovada, é anticonvencional, inconstitucional e ilegal, colocando em risco a validade de eventuais remissões impróprias concedidas sem a participação da defesa técnica, o que comprometeria os direitos do adolescente garantidos pela legislação nacional e internacional.

7. Justa causa para a representação por ato infracional

Para que um adulto seja acusado de crime perante a Justiça Criminal, é indispensável que o Ministério Público anexe à denúncia elementos probatórios mínimos que sustentem sua proposição acusatória, o que se convencionou chamar de “justa causa”.

Segundo o art. 395, III, do Código de Processo Penal, a denúncia do Ministério Público deve ser rejeitada quando faltar justa causa para o exercício da ação penal.

Afrânio Silva Jardim leciona que a justa causa é “um lastro probatório mínimo de prova que deve fornecer arrimo à acusação, tendo em vista que a simples instauração do processo penal já atinge o chamado *status dignitatis* do imputado” (JARDIM, 2005, p. 93).

Segundo Aury Lopes Júnior:

A justa causa identifica-se com a existência de uma causa jurídica e fática que legitime e justifique a acusação (e a própria intervenção penal).

Está relacionada, assim, com dois fatores: existência de indícios razoáveis de autoria e materialidade de um lado e, de outro, com o controle processual do caráter fragmentário da intervenção penal.

[...]

A acusação não pode, diante da inegável existência de penas processuais, ser leviana e despida de um suporte probatório suficiente para, à luz do princípio da proporcionalidade, justificar o imenso constrangimento que representa a assunção da condição de réu. (LOPES JR., 2013, p. 373-374).

Entretanto, no âmbito da Justiça Juvenil, o procedimento de apuração de ato infracional dispensa o Ministério Público do dever de apresentar “prova pré-constituída da autoria e materialidade”, ou, em termos mais técnicos, dispensa a justa causa.

O § 2º do art. 182 do ECA dispensa a representação de prova pré-constituída da autoria e materialidade, colocando o adolescente em situação mais grave que a do adulto, em violação ao devido processo legal e à dignidade humana. A mera submissão ao processo já gera constrangimento, razão pela qual essa previsão não pode ser aplicada de forma acrítica.

É verdade que a ação socioeducativa é regida pelos princípios da celeridade e da rápida intervenção, mas essa busca não pode ocorrer à custa dos direitos fundamentais do adolescente, que tem o direito de ser levado à Justiça da Infância com base em elementos mínimos sobre a autoria e materialidade.

Em um julgamento muito interessante, o Superior Tribunal de Justiça, concedeu *habeas corpus* para rejeitar uma representação oferecida contra um adolescente, com sua imediata soltura, por ausência de laudo pericial na representação.

Segundo a relatora, a Ministra Jane Silva,

Caso seja reconhecida a desnecessidade do laudo preliminar, estar-se-ia admitindo a sujeição do jovem a procedimento de apuração de prática de ato infracional, muitas vezes em regime de internação provisória, sem que haja sequer prova inicial da materialidade da conduta, o que é vedado nas ações penais, devendo ser tal entendimento estendido aos feitos que tramitam perante o juízo menorista, com maior razão (STJ, 2007).

A justa causa para o início de qualquer procedimento de natureza sancionatória, como é o procedimento de apuração de ato infracional, é um imperativo do Estado Democrático de Direito e constitui um instrumento de defesa do cidadão contra o uso arbitrário do aparato estatal de persecução. Não há, portanto, motivo constitucional para negar ao adolescente em conflito com a lei a observância dessa regra elementar da civilização ocidental.

8. A obrigação de presença do adolescente no Tribunal

No processo penal, a presença do acusado em juízo é um direito, não uma obrigação. Sua participação nos atos processuais constitui mera faculdade, que pode ou não ser exercida conforme sua conveniência, embora a ausência possa gerar ônus processuais.

Inclusive, a ausência do réu pode ser compreendida como uma forma de defesa, dependendo da situação. No entanto, se o réu não comparecer e não justificar sua ausência, o processo poderá prosseguir à sua revelia, conforme os artigos 367 e 457 do Código de Processo Penal (CPP). Além disso, mesmo o réu preso pode optar por não estar presente em seu julgamento perante o Tribunal do Júri, nos termos do artigo 457, § 2º, do CPP.

Excepcionalmente, a presença do réu pode ser considerada obrigatória, nos seguintes casos: quando esse dever for imposto como condição para a liberdade provisória (art. 310, parágrafo único, CPP); em situações de fixação de medidas cautelares diversas da prisão (art. 319, CPP) e na hipótese de concessão de fiança (art. 350, CPP).

É importante destacar que o art. 260 do CPP determina que, caso o acusado não atenda à intimação para interrogatório, reconhecimento ou qualquer outro ato que não possa ser realizado sem sua presença, a autoridade poderá determinar sua condução coercitiva.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal declarou não recepcionada pela Constituição Federal a condução coercitiva prevista no art. 260 do CPP.

Em linhas gerais, o Ministro Gilmar Mendes, relator da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n. 444, destacou, na ementa do precedente, que tal previsão legal viola direitos de defesa, apresentando os seguintes argumentos:

Na condução coercitiva, resta evidente que o investigado é conduzido para demonstrar sua submissão à força, o que desrespeita a dignidade da pessoa humana. 6. Liberdade de locomoção. A condução coercitiva representa uma supressão absoluta, ainda que temporária, da liberdade de locomoção. Há uma clara interferência na liberdade de locomoção, ainda que por período breve. 7. Potencial violação ao direito à não autoincriminação, na modalidade direito ao silêncio. Direito consistente na prerrogativa do implicado a recusar-se a depor em investigações ou ações penais contra si movimentadas, sem que o silêncio seja interpretado como admissão de responsabilidade. Art. 5º, LXIII, combinado com os arts. 1º, III; 5º, LIV, LV e LVII. O direito ao silêncio e o direito a ser advertido quanto ao seu exercício são previstos na legislação e aplicáveis à ação penal e ao interrogatório policial, tanto ao indivíduo preso quanto ao solto – art. 6º, V, e art. 186 do CPP. O conduzido é assistido pelo direito ao silêncio e pelo direito à respectiva advertência. Também é assistido pelo direito a fazer-se aconselhar por seu advogado. 8. Potencial violação à presunção de

não culpabilidade. Aspecto relevante ao caso é a vedação de tratar pessoas não condenadas como culpadas – art. 5º, LVII. A restrição temporária da liberdade e a condução sob custódia por forças policiais em vias públicas não são tratamentos que normalmente possam ser aplicados a pessoas inocentes. O investigado é claramente tratado como culpado. 9. A legislação prevê o direito de ausência do investigado ou acusado ao interrogatório. O direito de ausência, por sua vez, afasta a possibilidade de condução coercitiva. 10. Arguição julgada procedente, para declarar a incompatibilidade com a Constituição Federal da condução coercitiva de investigados ou de réus para interrogatório, tendo em vista que o imputado não é legalmente obrigado a participar do ato, e pronunciar a não recepção da expressão 'para o interrogatório', constante do art. 260 do CPP. (Brasil, Supremo Tribunal Federal, ADPF 444, Rel. Min. Gilmar Mendes, 2018).

No âmbito da Justiça da Infância, a solução legal e consensual é em sentido oposto.

O artigo 187 do Estado da Criança e do Adolescente prevê o seguinte: Se o adolescente, devidamente notificado, não comparecer, injustificadamente à audiência de apresentação, a autoridade judiciária designará nova data, determinando sua condução coercitiva. (Brasil, 1990, art. 187).

Destarte, no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o adolescente representado pela prática de ato infracional não possui o direito de optar pelo comparecimento perante o Tribunal (*Day in Court*), mas, tem uma obrigação legal automática e independente da fixação de medidas cautelares pelo juiz. Essa obrigação decorre diretamente da lei, não sendo o juiz quem avalia, no caso concreto e de forma fundamentada, a necessidade de impor ao adolescente o dever de comparecimento.

Esse regime carece de justificativa plausível, diverge do modelo aplicado ao processo penal e coloca o adolescente em uma situação processual mais desfavorável do que a prevista para o adulto, violando o princípio da isonomia processual estabelecido no art. 35, I, da Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE).

Ademais, os mesmos motivos que podem levar um adulto a decidir livremente pela ausência em juízo podem ser considerados razoáveis no caso do adolescente e seu defensor. Essa escolha, como estratégia de defesa, deve ser respeitada, reforçando o reconhecimento do adolescente como sujeito de direitos, conforme preconizado pelo ECA.

9. Conclusões

O presente artigo não busca esgotar o tema do devido processo legal na Justiça Juvenil, mas sim levantar questões que estimulem a reflexão sobre a efetivação dos direitos dos adolescentes em conflito com a lei.

Apesar dos avanços trazidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pela Lei do SINASE, ainda é necessário adequar o procedimento de apuração de atos infracionais às diretrizes internacionais.

É fundamental superar a visão “menorista”, que trata o adolescente como objeto de tutela estatal, e reconhecê-lo como sujeito de direitos. Persistem barreiras, como a ausência de audiência de custódia e a falta de assistência jurídica em atos extrajudiciais, como a oitiva informal.

No sistema penal de adultos, há garantia de audiência de custódia, mas esse direito não é assegurado a adolescentes apreendidos em flagrante, em afronta a normas internacionais, como o Pacto de San José da Costa Rica. A simples apresentação ao Ministério Público não substitui a apresentação imediata ao juiz.

A oitiva informal é etapa essencial para compreender o contexto do adolescente, mas sua dispensa frequente e a ausência de defesa técnica comprometem o devido processo legal, podendo resultar em medidas socioeducativas assumidas de forma coercitiva.

Com efeito, a dispensa de defesa técnica na oitiva informal implica que adolescentes em conflito com a lei enfrentam um tratamento processual mais gravoso do que adultos acusados de crimes.

Além disso, a falta de defesa durante a oitiva informal e a ausência de audiência de custódia, para adolescentes apreendidos em flagrante agravam ainda mais essa desigualdade. Soma-se a isso o fato de que a representação por ato infracional dispensa a exigência de “justa causa” — ou seja, não há necessidade de comprovação mínima de autoria e materialidade —, expondo adolescentes a processos sem fundamentos sólidos.

Por fim, destaca-se a obrigatoriedade de comparecimento do adolescente em audiências, o que contrasta com o processo penal, em que o adulto tem o direito de decidir se comparece ou não.

Essas questões levantam dúvidas quanto à adequação da Justiça Juvenil brasileira ao microsistema internacional de proteção e cuidado destinado a adolescentes em situação de vulnerabilidade.

Há mudanças legislativas e interpretativas para garantir a máxima proteção aos direitos dos adolescentes, incluindo:

a) A obrigatoriedade da defesa técnica em todas as fases do processo, inclusive na oitiva informal realizada pelo Ministério Público. A remissão imprópria deve ser compreendida como um negócio jurídico processual, assim como seus homólogos do processo penal.

b) A implementação da audiência de custódia para adolescentes apreendidos em flagrante de ato infracional.

c) A revisão das normas que impõem obrigações processuais mais severas aos adolescentes em comparação aos adultos.

O sistema socioeducativo deve estar alinhado aos princípios da proteção integral e do melhor interesse da criança, conforme previsto na Constituição Federal, pelo ECA e por tratados internacionais.

É essencial respeitar o direito dos adolescentes à participação ativa nos processos que os afetam, garantindo-lhes voz e autonomia proporcional à sua maturidade.

Em suma, o sistema atual ainda carrega resquícios do modelo "menorista", estigmatizante e tutelar, sendo necessário avançar para um modelo verdadeiramente protetivo e inclusivo.

Referências

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. *Diário Oficial da União*: seção 1, Rio de Janeiro, 13 out. 1941. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 16 ago. 2025.

BRASIL. Lei nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012. Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE). *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, 19 jan., 2012.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 16 jul., 1990.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). Habeas Corpus n. 415.295/DF. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Julgado em 14 ago. 2018. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 3 set. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). Recurso em Habeas Corpus n. 102.132/DF. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Julgado em 11 dez. 2018. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 1 fev. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. AgRg no Habeas Corpus n. 244.399/SP. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze. Quinta Turma, julgado em 27 nov. 2012. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 4 dez., 2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 349.147/RJ. Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Quinta Turma. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 8 jun., 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 67.826/SP. Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, 1 jul., 2009.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 83.904/SP. Relatora: Ministra Jane Silva. Quinta Turma, julgado em 4 out. 2007. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, publi. 24 out., 2007.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 444. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Tribunal Pleno, julgado em 14 jun. 2018. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, n. 107, p. 1-45, 22 maio, 2019. Disponível em: <http://www.stf.jus.br>. Acesso em: 14 ago. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Reclamação n. 29303. Relator: Min. Edson Fachin. Tribunal Pleno, julgado em 06 mar. 2023. *Diário da Justiça Eletrônico*, Brasília, DF, publ. 10 maio, 2023.

CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. *Proposta de Resolução n. 3, de 12 de dezembro de 2023*. Regulamenta a realização da oitiva informal de adolescentes em procedimento extrajudicial. Disponível em:

https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Propostas/PROP_RES_OITIVA_INFORMAL.pdf.

Acesso em: 16 ago. 2025.

LOPES JR., Aury. *Direito processual penal*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

MORAES, Bianca Mota de; RAMOS, Helane Vieira. A prática de ato infracional In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo (Coord.). *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2024, p. 1005-1129.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Nova Iorque, 20 nov., 1989. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 16 ago. 2025.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Regras de Beijing*: Regras mínimas das Nações Unidas para a administração da justiça juvenil, adotadas pela Resolução n. 40/33 da Assembleia Geral, de 29 de novembro de 1985 [recurso eletrônico]. Conselho Nacional de Justiça; Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento; coordenação de Luís Geraldo Sant'Ana Lanfredi *et al.*; tradução de Intradoc Brasil. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2024.

SOUZA, Andrea Sant'ana Leone; FERRARO, Angelo Viglianisi. *Estatuto da Criança e do Adolescente: entre a efetividade dos direitos e o impacto das novas tecnologias*. (Obras coletivas). São Paulo: Almedina Brasil, 2022. p. 42-52. [Kindle].