



UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARÁ
INSTITUTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
FACULDADE DE DIREITO

JENIFER NATASHA SODRÉ RODRIGUES

**A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO ADOLESCENTE NO PROCEDIMENTO
DE APURAÇÃO DO ATO INFRAACIONAL: o direito à ampla defesa e ao
contraditório face a ótica garantista do Estatuto da Criança e do Adolescente**

PARAGOMINAS/PA
2020

JENIFER NATASHA SODRE RODRIGUES

A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO ADOLESCENTE NO PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DO ATO INFRACIONAL: o direito à ampla defesa e ao contraditório face a ótica garantista do Estatuto da Criança e do Adolescente

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará, como requisito para obtenção de grau de Bacharela em Direito.

Orientadora: Profa. Dra. Luanna Tomaz de Souza.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP) de acordo com ISBD
Sistema de Bibliotecas da Universidade Federal do Pará
Gerada automaticamente pelo módulo Ficat, mediante os dados fornecidos pelo(a)
autor(a)

R696a RODRIGUES, JENIFER NATASHA SODRÉ
A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO
ADOLESCENTE NO PROCEDIMENTO DE APURÇÃO DO
ATO INFRACIONAL : o direito à ampla defesa e ao
contraditório face a ótica garantista do Estatuto da Criança e
do Adolescente / JENIFER NATASHA SODRÉ
RODRIGUES. — 2020.
75 f. : il.

Orientador(a): Prof^a. Dra. Luanna Tomaz de Souza
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) -
Faculdade de Direito, Instituto de Ciências Jurídicas,
Universidade Federal do Pará, Belém, 2020.

1. Estatuto da Criança e do Adolescente. 2.
Procedimento de apuração do ato infracional. 3.
Audiência de Apresentação. 4. Contraditório. 5. Ampla
Defesa. I. Título.

JENIFER NATASHA SODRE RODRIGUES

A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DO ADOLESCENTE NO PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DO ATO INFRACIONAL: o direito à ampla defesa e ao contraditório face a ótica garantista do Estatuto da Criança e do Adolescente

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito do Instituto de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Pará, como requisito para obtenção de grau de Bacharela em Direito.

APROVADO EM: ____/____/____.

CONCEITO: _____.

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Dr^a LUANNA TOMAZ DE SOUZA
Orientadora – Universidade Federal do Pará.

Prof. Me. Yuri Serra Teixeira
Examinador Interno – Universidade Federal do Pará.

Antonio José Martins Fernandes
Examinador Interno - Mestrando do Programa de Pós-graduação em Direito da UFPA (PPGD-UFPA).

À minha avó Ana Maria, pelo auxílio e afeto durante toda a minha existência e por ser em minha vida a ressignificação de amor.

AGRADECIMENTOS

Inicialmente agradeço à Deus por ter me dado forças para seguir por esse caminho.

Agradeço a minha família como um todo, por sempre acreditar na minha capacidade. De maneira individual, aos meus pais Francicleide Sodré, pelo carinho e atenção, que se perpetuou independente da convivência diária e Jeferson Rodrigues, por tudo, pois nunca seria capaz de sintetizar em poucas palavras a sua importância na minha vida, o homem pelo qual carrego a maior admiração, respeito e amor, sem o qual jamais estaria ou seria hoje quem sou; à minha avó por ser minha base, meu exemplo de força e o motivo maior da minha luta: fazer valer todos os seus sacrifícios e privações.

Aos meus tios, Jenilson Rodrigues, pelo apoio e força que se perduram desde o início da minha vida; Simone Oliveira, por ter sido muito mais que minha tia, por vezes foi minha segunda mãe, tendo grande parcela em tudo que me tornei; e Franciane Sodré (*in memoriam*) por sempre ter confiado nas minhas ambições e torcido por mim, planejando a chegada desse momento e que, infelizmente, não pôde estar aqui para presenciá-lo, mas que em vida nunca deixou de expressar seu orgulho por mim.

Aos meus amigos, Evellyn Rodrigues, Adriane Ramos, Kimberlly Silva e Marcelo Aguiar por representar na minha vida que vínculos reais não se rompem com o tempo ou a distância e por serem fonte inesgotável de carinho e apoio, mostrando que o que caracteriza a amizade não é o tempo, é a permanência.

Ainda na esteira da amizade, aproveito para pontuar os presentes que a cidade de Paragominas-PA me proporcionou: Allayne Andrade, Deryck Amaral, Edén Sousa, Gustavo Oliveira, Igor Borges, Brenda Matos, Victor Assunção, Samantha Lira, Raí Leorne, Juan Vítório, Mariane Macedo, Vanessa Nunes e Diogo Moura, todos vocês foram minha segunda família durante essa jornada, em especial Mariana Macedo, a qual não posso deixar de agradecer por ser uma irmã e amiga nos últimos anos, dividindo as alegrias e desesperos que jamais serão esquecidos.

À Defensoria Pública do Estado do Pará, por ter sido uma escola, me fornecendo a oportunidade de iniciar minha vida acadêmica já estagiando, posteriormente oportunizando meu primeiro emprego. A todos os servidores, nominalmente Marcia Bastos e Paulo Henrique que tornaram esses últimos anos

ainda mais acolhedores, e defensores pelo carinho e conhecimento compartilhado, vocês foram muito importantes nessa jornada, em especial a minha primeira chefe direta, Ursula Mascarenhas, por ter confiado a mim tamanha responsabilidade, por ter me mostrado que sempre podemos fazer mais pelos outros, por ter sido inspiração para iniciar a presente pesquisa, por ser um dos meus exemplos de força.

A todos os professores, de uma vida, que compartilharam seus conhecimentos e hoje posso afirmar que sou fruto disso, pois cada semente plantada contribuiu não só com a formação técnica e profissional, mas a formação humana, aproveito ainda a oportunidade para desejar que um dia tal profissão tenha o devido reconhecimento em face de seu *status* basilar.

À Universidade Federal do Pará, por me proporcionar a realização de um sonho e que, através do seu quadro de professores e servidores, garantiu com maestria a minha formação.

À minha orientadora Profa. Dra. Luanna Tomaz Souza, pelo seu trabalho e dedicação irretocáveis, por ter superado as minhas expectativas, jamais por duvidar de sua excelência profissional, mas pela imensurável atenção e paciência dispensada em todo o curso da pesquisa, pelo cuidado ao tratar os seus orientandos mesmo em tempos tão complicados, por sempre se esforçar para atender nossas demandas de forma célere, bem como pelo conhecimento compartilhado não só durante os últimos meses, mas nos últimos anos. Agradeço por ter tido o privilégio de ser sua aluna/orientanda.

E por fim, a tantas outras mulheres que gritaram, umas ouvidas, outras ignoradas, mas que lutaram para que hoje eu possa ter voz.

Grata.

“O que mata um jardim não é o abandono. O que mata um jardim é esse olhar de quem por ele passa indiferente”.
(Mario Quintana)

RESUMO

A presente pesquisa debate as implicações da oitiva do adolescente na audiência de apresentação no procedimento de apuração do ato infracional para a ampla defesa e o contraditório. Trata-se de instituto jurídico moderno na legislação brasileira e, a fim de analisar o ato do procedimento supramencionado, buscou-se fazer um paralelo com as garantias constitucionais e textos advindos de tratados e declarações internacionais ratificadas pelo Brasil, bem como abordar a as formas de aplicação já adotadas no processo penal. Para tanto, fez-se necessário abordar o tratamento conferido as crianças e adolescentes pela ótica histórico-normativa; apresentar as fases do procedimento de apuração do ato infracional, demonstrar a audiência de apresentação como instituto específico da área de concentração Infância e Juventude, correlacionando a efetivação das garantias constitucionais nesse ato. Parte-se, então, de uma abordagem dedutiva cumulada a pesquisa bibliográfica e documental. Diante disso, verificou-se que a Constituição se faz clara ao determinar a garantia à ampla defesa e ao contraditório no sistema brasileiro. Observou-se, ainda, que o Código de Processo Penal no decorrer de sua vigência adequou-se as mudanças aderidas no novo sistema constitucional, moldando-se para tal. Verificou-se que a oitiva do adolescente na audiência de apresentação em ato primeiro contrasta com os princípios e garantias constitucionais já consagrados.

Palavras-chave: Estatuto da Criança e do Adolescente. Procedimento de apuração do ato infracional. Audiência de Apresentação. Contraditório. Ampla Defesa.

ABSTRACT

This paper discusses the implications of a adolescent deposition at the presentation hearing in the investigating procedure of a crime committed by him, and the applications of the adversarial principle and legal defense. It is a modern legal institute in Brazilian law, in order to analyze the aforementioned procedure, sought to make a parallel with the constitutional guarantees and international treaties and declarations ratified by Brazil, and also the forms of application already adopted in criminal proceedings. Therefore, it was necessary to approach the handling of children and adolescents from the historical and normative perspective; present the investigating procedure's steps of crimes committed by a minor, demonstrate the presentation hearing as a specific institute in the juridical area dedicated to children and adolescent, correlating with effectuation of constitutional guarantees in that step. We begin with a deductive approach by bibliographic and documentary research. That said, it was found that the Constitution is clear when determines the adversarial principle and legal defense in the Brazilian legal system. It was also observed that the Code of Criminal Procedure during its term adapted to the changes adhered to in the new constitutional system, molding itself for this. It turns out, that the adolescent deposition at the presentation hearing in the investigating procedure of a crime committed by him, as a first step, go against the constitutional principles and guarantees already enshrined.

Keywords: Childhood and youth. ECA. Investigating procedure. Presentation Hearing. Adolescent hearing. Adversarial principle and legal defense.

LISTA DE SIGLAS

ADPF	Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental
ANADEP	Associação Nacional dos Defensores Públicos
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CF	Constituição Federal
CPP	Código de Processo Penal
CRFB	constituição da república federativa do Brasil
DUDH	Declaração Universal dos Direitos Humanos
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
MP	Ministério Público
ONU	Organização das Nações Unidas
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
Sinase	Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. A RESPONSABILIZAÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES PELO COMETIMENTO DO ATO INFRACIONAL NO BRASIL	14
2.1. A percepção internacional acerca da criança e do adolescente.....	14
2.2. Evolução histórica no Brasil	18
2.3. O ECA e as mudanças no paradigma da responsabilização.....	22
2.3.1. As medidas socioeducativas.....	25
3. O PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DO ATO INFRACIONAL	30
3.1. As fases do procedimento de apuração do ato infracional.....	31
3.1.1. Fase policial	33
3.1.2. Fase de atuação do Ministério Público.....	34
3.1.3. Fase Judicial	38
3.2. A natureza do procedimento de apuração do ato infracional	41
3.2.1. A apuração do ato infracional e os sistemas inquisitivos e acusatório.....	43
3.3. Princípios constitucionais a serem aplicados na apuração do ato infracional	45
3.2.1.O devido processo legal	45
3.2.2. Contraditório.....	47
3.2.3. Ampla defesa	47
4. A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO E O DEPOIMENTO DO ADOLESCENTE	49
4.1. Audiência de apresentação, Audiência de custódia e Apresentação ao MP	50
4.2. A audiência de apresentação enquanto inovação	52
4.3. A oitiva das partes no CPP e no ECA	54
4.3.1. Da inquirição das testemunhas no processo penal	54
4.3.2. Da oitiva das partes no procedimento de apuração do ato infracional	55
4.4. A audiência de apresentação e o direito à ampla defesa e ao contraditório	56
4.4.1. Da condução coercitiva do adolescente	57
4.4.2. Do momento processual da oitiva do adolescente	58
CONSIDERAÇÕES FINAIS	66
REFERÊNCIAS	69

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho debate as implicações da oitiva do adolescente na audiência de apresentação para aplicação dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 atribui à tríade: família, sociedade e Estado o dever de assegurar os direitos fundamentais das crianças e adolescentes. Nessa esteira, em vista das fortes cobranças internacionais e inovação da Constituição pautada em uma nova ótica que prioriza os direitos e garantias dos indivíduos, conhecida como a “constituição cidadã”, fez-se necessária a normatização específica para questões relativa a crianças e adolescente, sendo criado o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) para sanar tais cobranças, completando em julho do corrente ano 30 (trinta) anos de vigência.

O Estatuto trouxe uma série de normativas que versam sobre as crianças e adolescentes em situações diversas, sejam direitos e garantias mínimas, antes negligenciadas, sejam normativas de cunho protecionista por tratar-se de pessoa em desenvolvimento, ou até mesmo normativas acerca do procedimento de apuração em casos de o adolescente incorrer em ato infracional, similar aos crimes e/ou contravenções penais aplicáveis aos maiores de 18 (dezoito) anos.

O interesse na pesquisa surgiu a partir da experiência como secretária da Defensora Pública do Estado, em matéria de Infância e Juventude, na Comarca de Paragominas-PA. Nesse período, pude acompanhar diversos atendimentos e observar processos acerca de atos infracionais e, fazendo comparativos aos procedimentos criminais, foi possível perceber que contradições entre o véu de garantias constitucionais e a real aplicação.

A relevância teórica da pesquisa apresenta-se pelo pouco conteúdo acadêmico produzido acerca do tema nas Universidades. Como exemplo disso, ao buscar o título “Procedimento do Ato Infracional” no portal de periódicos da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior, vinculada ao Ministério da Educação (CAPES/MEC), em janeiro de 2020, contatou-se o total de 39 (trinta e nove) resultados, e destes, apenas 03 (três) referem-se ao procedimento propriamente dito.

Por estes motivos, a escassez de pesquisas acerca de um tema tão importante no âmbito social e acadêmico deve ser superada, dando a devida atenção e protagonismo para esses indivíduos em desenvolvimento.

Dessa forma, a pesquisa buscará apresentar em que medida a oitiva do adolescente em conflito com a lei em momento anterior às vítimas e testemunhas viola o princípio da ampla defesa e do contraditório.

O objetivo do presente trabalho de conclusão de curso se pauta na análise da audiência de apresentação do adolescente no procedimento de apuração do ato infracional, buscando fazer um paralelo com as garantias constitucionais e textos advindos de tratados e declarações internacionais ratificadas pelo Brasil, bem como abordar as formas de aplicação já adotadas no processo penal relativo aos imputáveis.

Para tanto, foram adotados os seguintes objetivos específicos: abordar o tratamento conferido às crianças e adolescentes do ponto de vista normativo; apresentar as fases do procedimento de apuração do Ato Infracional, bem como as garantias constitucionais do sistema adotado para este procedimento e demonstrar a audiência de apresentação como instituto específico da área de concentração Infância e Juventude, correlacionando a efetivação das garantias constitucionais nesse ato exemplificando a real implicação por via de amostragem a ser levantada.

Parte-se da hipótese de que a oitiva do adolescente em conflito com a lei na audiência de apresentação, anteriormente à oitiva da vítima e testemunhas do fato, viola os princípios da ampla defesa e do contraditório à medida que impede o adolescente de resguardar seu direito de não produzir provas contra si mesmo, bem como, de defesa diante das provas, uma vez que estas ainda não foram produzidas em sua totalidade.

No desenvolvimento do trabalho foi utilizada a pesquisa bibliográfica e documental, por meio de análise de livros, artigos e jurisprudências sobre o assunto, utilizados ensinamentos doutrinários, dando preferência aqueles que se propõem a observar o procedimento de apuração propriamente dito, e a própria lei 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente, a Constituição Federal de 1988, o Código de Processo Penal (para fins comparativos), e disposições contidas na Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, de 1989; “Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude - Regras de Beijing”, Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil - Diretrizes

de Riad”, “Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade”, dentre outros.

Para tal, será utilizado o método de abordagem dedutivo que, para Gil (2008, p. 9) “parte do geral e, a seguir, desce ao particular. Parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal”, cabendo-o vez que serão observadas premissas constitucionais já aplicadas no Direito Processual Penal e, posteriormente entender o reflexo no procedimento de apuração do ato infracional, observando se há a devida aplicação destas.

A pesquisa será dividida em três seções. Na primeira serão abordadas questões histórico-normativas acerca das mudanças em âmbito internacional e nacional sobre os direitos das crianças e adolescentes, bem como a responsabilização dessas, analisando essa estruturação até a acessão garantista e a criança do ECA como norma específica ao tratamento destes indivíduos.

A segunda seção dispõe sobre o procedimento de apuração do ato infracional propriamente dito, apresentando suas fases e especificidades. Abordará também o debate acerca da natureza jurídica e o sistema adotado no procedimento de apuração, bem como os princípios constitucionais já aplicados no processo penal.

Na terceira e última seção, adentraremos na audiência de apresentação propriamente dita, pontuando sua definição e importância para o procedimento e apresentando as oitivas que procedidas nesse ato em paralelo as oitivas no Processo Penal. Por fim, serão levantados os questionamentos acerca do momento processual da oitiva, bem como sobre a possibilidade de condução coercitiva do adolescente para tal, face aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

2 A RESPONSABILIZAÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES PELO COMETIMENTO DO ATO INFRACIONAL NO BRASIL

A Constituição Federal de 1988, inspirada na ascensão do paradigma democrático e das normas internacionais, consagrou a proteção integral¹ da criança e do adolescente, atribuindo à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar a realização dos direitos fundamentais desses em sua plenitude. Como norma específica, o Estatuto da Criança e do Adolescente-ECA (Lei 8.069/90) buscou pautar seus elementos essenciais de forma a garantir o delineado pela constituinte de 1988.

A responsabilização de adolescentes em conflito com a lei, no Brasil, está sujeita a um procedimento próprio – regulado pelo ECA – o qual pressupõe o zelo pelo indivíduo, buscando a afirmação do devido processo legal, bem como do contraditório e da ampla defesa da forma mais universal possível. Tal procedimento previsto no ECA é resultado de uma sucessão de normas e princípios advindos de diversas fontes do Direito e afirmadas com a potencialização dessas, o que só foi possível pela constante evolução do olhar dado às crianças e adolescentes, sob a ótica de normas cada vez mais especializadas e moldadas à realidade do Brasil.

2.1. A percepção internacional acerca da criança e do adolescente

No cenário internacional acerca da responsabilização juvenil, bem como das medidas tutelares como um todo, o avanço se deu em passos curtos, sendo inicialmente delineado de forma geral com a internacionalização dos direitos humanos.

Em 1924, a International Save the Children Union² elaborou a Declaração de Genebra dos Direitos da Criança, depois adotada pela Assembleia da Liga das Nações³. Esta declaração continha apenas cinco pontos e conferia à criança o direito à alimentação, a ser socorrida em primeiro lugar em caso de eventuais catástrofes,

1 Para Cavalcante (2008) trata-se de perspectiva que oferece para crianças e adolescentes além da garantia dos direitos, em função de sua condição de seres humanos, também a proteção dos direitos a ela pertinentes em virtude de sua condição de indivíduo em processo de desenvolvimento.

2 Organização não governamental inglesa.

3 A Liga das Nações foi uma organização internacional criada em abril de 1919, ainda durante a Primeira Guerra Mundial, para funcionar como um organismo destinado à preservação da paz e à resolução dos conflitos internacionais por meio da mediação e do arbitramento. Em 1946, o organismo foi extinto, transferindo as responsabilidades que ainda mantinha para a recém-criada Organização das Nações Unidas (ONU).

atendida em suas necessidades e educada. Tal declaração, contudo, não obteve o pleno reconhecimento internacional dos direitos da criança, pois não se tratou de uma declaração de países, mas de indivíduos (SOUZA; ALBUQUERQUE; ABOIM, 2019).

A percepção da importância dos direitos humanos propriamente ditos teve seu primeiro ponto de afirmação com a Declaração Universal dos Direitos Humanos - DUDH⁴ (1948), em um contexto pós-ssegunda guerra, em resposta as atrocidades de tal, que traçou o novo panorama acerca das necessidades humanas eminentes. Trata-se de um documento histórico que conseguiu organizar representantes de diferentes origens e culturas do mundo para sua proclamação que, como seu próprio nome infere, estabelece a proteção universal dos direitos humanos.

Posteriormente, surge a Declaração dos Direitos da Criança⁵ (1959), pela Organização das Nações Unidas (ONU). Neste documento, com dez artigos, reafirma-se a importância da garantia à universalidade, objetividade e igualdade de direitos, colocando as crianças como sujeitos de direitos e detentores de prioridade absoluta. O grande marco da Declaração dos Direitos da Criança foi o reforço à importância de intensificação dos esforços dos países para a defesa dos direitos dispostos nesta, bem como o delinear da criança como sujeito de direitos em sua plenitude (MACIEL, 2018).

Ulteriormente, as Regras Mínimas das Nações Unidas para administração da justiça e da juventude⁶, também conhecidas como Regras de Beijing (1985), apesar de não ratificadas pelo Brasil, foram de suma importância para a ascensão do ECA. Tais regras surgiram para resguardar os direitos humanos fundamentais das crianças e adolescentes em cometimento de atos infracionais, trazendo um panorama de tutela e garantias básicas no decorrer do procedimento, tal qual se daria no processo penal aplicado aos maiores de idade.

As Regras de Beijing trazem pontos essenciais às medidas que serão adotadas em situações de crianças e adolescentes em conflito com a lei, observando e pontuando que as presentes regras devem se adequar ao contexto social, econômico e cultural de cada Estado membro. A conceituação e caracterização dos indivíduos aos quais se aplicam as regras foi bem delimitada considerando:

⁴ Resolução 217 A (III) da Assembleia Geral, de 10 de dezembro de 1948.

⁵ Resolução 1386 (XIV) da Assembleia Geral, de 20 de novembro de 1959.

⁶ Resolução 40/33 da Assembleia Geral, de 29 de novembro de 1985.

2. Alcance das regras e definições utilizadas

2.1 As regras mínimas uniformes que se enunciam a seguir se aplicarão aos jovens infratores com imparcialidade, sem distinção alguma, por exemplo, de raça, cor, sexo, idioma, religião, opinião política ou de qualquer outra natureza, origem nacional ou social, posição econômica, nascimento ou qualquer outra condição.

2.2 Para os fins das presentes regras, os Estados Membros aplicarão as definições seguintes, de forma compatível com seus respectivos sistemas e conceito os jurídicos:

a) jovem é toda a criança ou adolescente que, de acordo com o sistema jurídico respectivo, pode responder por uma infração de forma diferente do adulto;

b) infração é todo comportamento (ação ou omissão) penalizado com a lei, de acordo com o respectivo sistema jurídico;

c) jovem infrator é aquele a quem se tenha imputado o cometimento de uma infração ou que seja considerado culpado do cometimento de uma infração.

Esse ponto se faz de extrema essencialidade ao documento, tendo em vista que inaugura o olhar mais especializado ao contexto infracional, deixando sempre explícitas as especificidades da criança e do adolescente. Por derradeiro, parte crucial da presente pesquisa são os cuidados e limites necessários a fase inicial de apuração (investigação e processamento), estes listados da segunda parte do documento e, de absoluta importância a legislação específica do Brasil, adotando critérios para a proteção e resguardo dos jovens em conflito com a lei.

Percebe-se que há disponível à criança e ao adolescente o direito de participar ativamente e de ser ouvida no processo que lhe diz respeito. Apesar de já existirem as Regras Mínimas da ONU para o Tratamento de Reclusos (1955), as Regras de Beijing equivalem ao primeiro documento internacional a expor normas para a administração da justiça da infância e da juventude que, quando observadas, protegem os direitos fundamentais dos indivíduos em desenvolvimento, salvaguardando-os de tratamentos que venham a expor e/ou infringir seu bem-estar (SOUZA; ALBUQUERQUE; ABOIM, 2019).

Nesse viés, adentramos no documento mais importante do reconhecimento internacional dos direitos das crianças, qual seja a Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças (1989). Tal dispositivo foi ratificado por 196 (cento e noventa e seis) países, tornando-se o instrumento mais aceito da história. A Convenção fez com que vários dos países que a ratificaram incorporassem na sua legislação nacional estatutos sobre o tema e efetuassem reformas jurídicas baseadas nos dispositivos da Convenção.

A Convenção Internacional Sobre os Direitos da Criança⁷ reconhece em seu preâmbulo a importância da cooperação internacional para a melhoria das condições de vida da criança e acaba por reunir todos os avanços anteriores em um mesmo documento. A partir da Convenção, as crianças passam a ser vistas como titulares de direitos universalmente reconhecidos que devem ser garantidos tanto pelo Estado, como pela família ou, ainda, pela sociedade como um todo (MACIEL, 2018).

Apresenta, ainda, a tríade família, estado e sociedade como detentores de obrigações em relação as crianças e adolescentes. Em diversos artigos explana sobre garantias mínimas advindas do Estado diante do cometimento de um ilícito, como por exemplo:

Artigo 37

Os Estados Partes devem garantir:

que nenhuma criança seja submetida a tortura ou a outros tratamentos ou penas cruéis, desumanos ou degradantes. Não serão impostas a pena de morte e a prisão perpétua, sem possibilidade de livramento, por delitos cometidos por menores de 18 anos de idade;

que nenhuma criança seja privada de sua liberdade de forma ilegal ou arbitrária. A detenção, a reclusão ou a prisão de uma criança devem ser efetuadas em conformidade com a lei e apenas como último recurso, e pelo período de tempo mais breve possível; que todas as crianças privadas de sua liberdade sejam tratadas com a humanidade e o respeito que merece a dignidade inerente à pessoa humana, e levando em consideração as necessidades de uma pessoa de sua idade. Em especial, todas as crianças privadas de sua liberdade devem permanecer em ambiente separado dos adultos, a não ser que tal fato seja considerado contrário ao seu melhor interesse; e devem ter o direito de manter contato com suas famílias por meio de correspondência ou visitas, salvo em circunstâncias excepcionais; que todas as crianças privadas de sua liberdade tenham direito a acesso imediato a assistência jurídica e a qualquer outra assistência adequada, bem como o direito de contestar a legalidade da privação de sua liberdade perante um tribunal ou outra autoridade competente, independente e imparcial, e de ter uma decisão rápida para tal ação.

Nesse mesmo panorama, a Convenção não exime a responsabilização das crianças⁸ em conflito com a lei, apenas adota medidas específicas, bem como garantias essenciais, ressaltando a peculiaridade do indivíduo em desenvolvimento:

Artigo 40

⁷ Resolução 44/25 da Assembleia Geral, de 20 de novembro de 1989.

⁸ Para efeito da presente Convenção, considera-se como criança todo ser humano com menos de 18 anos de idade, salvo quando, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes.

Os Estados Partes reconhecem que todas as crianças que, alegadamente, teriam infringido a legislação penal ou que são acusadas ou declaradas culpadas de ter infringido a legislação penal têm o direito de ser tratadas de forma a promover e estimular seu sentido de dignidade e de valor, fortalecendo seu respeito pelos direitos humanos e pelas liberdades fundamentais de terceiros, levando em consideração sua idade e a importância de promover sua reintegração e seu papel construtivo na sociedade.

Todas essas peculiaridades se equiparam ao ECA e demonstram o espelhamento do estatuto nos dispositivos e avanços internacionais. Por fim, no contexto internacional, as Diretrizes das Nações Unidas para a prevenção da delinquência juvenil, Diretrizes de Riad⁹ (1990), ratificam os instrumentos já existentes, trazendo o panorama da prevenção como pauta. Tal instrumento não é de cunho normativo, porém delinea preceitos específicos ao tratamento da criança e adolescente em contexto social e familiar.

O documento ratifica que medidas impeditivas de liberdades devem ser adotadas somente se não houver alternativa diversa cabível, resguardando os indivíduos de um caráter punitivista e reforçando a ideia de uma sanção de cunho educativo para os indivíduos em desenvolvimento, bem como de preparação para reinseri-los ao convívio social e familiar. Outro ponto essencial ao documento é a preocupação com a prevenção, abordando a necessidade do Estado, família e sociedade em promover políticas a fim de evitar a necessidade futura de penalização dos indivíduos tutelados.

Todos esses instrumentos serviram como base ao Estatuto da Criança e do Adolescente da forma que vemos hoje (MACIEL, 2018). É possível a percepção de que a evolução histórica internacional e nacional caminharam paralelamente a ascensão garantista¹⁰ como se apresenta hodiernamente.

2.2. Evolução histórica no Brasil

⁹ Resolução 45/112, Assembleia Geral, de 14 de dezembro de 1990.

¹⁰ A teoria garantista, cujo marco histórico fundamental é a obra *Direito e Razão* de Luigi Ferrajoli, tem como pressuposto a proteção dos direitos fundamentais individuais, estabelecidos precipuamente na Constituição da República, no Direito (FISCHER, 2010, p.3). Pode ser entendida como uma filosofia política, como uma teoria crítica do Direito e como um modelo normativo de Direito pautado nas garantias constitucionais.

No Brasil, a responsabilização da criança e do adolescente perpassou por um árduo caminho desde sua gênese até a forma como hoje se apresenta, superando diversos paradigmas acerca do viés “punitivista” do Estado e da marginalização da parcela menos privilegiada¹¹ da sociedade.

No que diz respeito a esta evolução normativa no Brasil, há duas correntes doutrinárias que delineiam esse recorte histórico, a primeira é elucidada por Mendez (2000), que apresenta uma divisão dessa linha histórica em três fases, sendo estas: a de caráter penal indiferenciado, a tutelar e a de caráter penal juvenil. Nesse mesmo seguimento, Franchinnetto (2008) elenca também em três etapas, contudo, adota diferentes critérios para a divisão, sendo estas: a Doutrina do Direito Penal do Menor, Doutrina da Situação Irregular e Doutrina da Proteção Integral.

Mesmo tratando-se de perspectivas diferentes, ambas possuem similaridades entre si, motivo pelo qual serão concomitantemente aplicadas para elucidar a análise. Em um primeiro momento, não havia uma proteção específica para as crianças, depois temos um contexto evidente de estigmatização e marginalização até o advento da criança como sujeito de direito.

Elementos da primeira fase podem ser observados desde o Brasil Colônia. Nesse contexto, a responsabilização da criança e do adolescente é vista pela mesma ótica do direito penal aplicável aos adultos, não havendo diferenciação. Equipara-se crianças, adolescentes e adultos, agrupando-os em um mesmo patamar, sem distinções objetivas acerca de futuras responsabilizações (FRANCHINETTO, 2008).

Nessa etapa, podemos resgatar o Código Penal do Império de 1830 que, apesar de estabelecer uma idade penal fixa, 14 (quatorze) anos, abria margem para a responsabilização de crianças¹² na faixa de idade dos 7 (sete) anos aos 14 (quatorze), desde que provado que o cometimento do ilícito foi tomado com discernimento¹³, não havendo diferenciação no tratamento destes.

¹¹ O sentido da palavra empregada, baseia-se na concepção trazida por Johnson (2015), na qual menciona a carga de benefícios que é fornecida à uma parcela da sociedade, conseqüentemente excluindo aqueles não abarcados por estes benefícios. Apesar disso, esclarece que, apesar da forte carga negativa projetada ao indivíduo apontado como privilegiado, este não pode ser visto por um espectro negativo, mas sim o sistema social no qual este está inserido que faz o papel de propagador de desigualdades.

¹² Termo utilizado meramente por questões esclarecedoras, tendo em vista que o conceito de “criança” ainda não vigorava à época do referido código.

¹³ O discernimento seria definido como a “madureza do juízo”, aquele que coloca o indivíduo em posição de apreciar com retidão e critério suas próprias ações (VIEIRA, 1906, apud SPOSATO, 2006)

Posteriormente, o Código Penal Republicano (1890)¹⁴ continuou com a idade mínima de responsabilização fixada em 14 (quatorze) anos, ainda fundado na ideia de que, comprovado o discernimento, há a relativização desta idade, contudo, estabelece em seu artigo 27, §1º, não ser criminoso o menor de 9 (nove) anos (MACIEL, 2018).

Na segunda etapa, pode-se aduzir um avanço na legislação, nessa fase há uma especialidade, trazendo a criança e o adolescente como entes dotados de personalidade e que necessitam de um tratamento diferenciado. Neste ponto, inicia-se a etapa tutelar, ou da doutrina da situação irregular como manifesta o Código de Menores de 1927¹⁵, também conhecido como “Código Mello Matos”¹⁶, que adotava no caput de seu artigo 1º que as medidas específicas adotadas pelo código se aplicariam aos menores de 18 (dezoito) anos em situação de abandono ou delinquência.

Destaca-se neste ponto a observância de uma forte concepção menorista acerca da criança e adolescente, ou seja, estes são observados não como detentores de direitos e de tratamentos especializados, mas como: “A categoria ‘menor’ é construída então para designar a criança objeto da Justiça e da Assistência, tornando-se o alvo das políticas de internação” (RIZZINI; RIZZINI, 2004, p. 68). O próprio viés assistencialista da época não se estendia a todos, mas apenas as classes mais baixas, reforçando, dessa forma, a observância do caráter repressivo e controlador do Estado sobre os mais pobres, o que pode ser observado no artigo 1º do referido código que compreende: menor, de um ou outro sexo, abandonado ou delinquente, que tiver menos de 18 anos de idade, será submetido pela autoridade competente às medidas de assistência e proteção contidas neste Código (BRASIL, 1927), assim restringindo a aplicação desde a uma parcela social menos abastada e, por conseguinte, estereotipando tal grupo como único possível a ser atingido pelos reflexos da norma.

Nesse contexto, a adoção de um novo critério de estipulação da responsabilidade se fazia necessário, motivo pelo qual o Código Penal de 1940¹⁷, legislação vigente hodiernamente, adotou o critério biopsicológico para a aferição de responsabilidade, o qual baseia a inimputabilidade em razão da condição mental, ao

¹⁴ Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890.

¹⁵ Decreto Federal 17.943, de 12 de outubro de 1927.

¹⁶ Alcinha dada em vista de tal código ser fruto da experiência do primeiro Juizado de Menores do Brasil, criado em 1923, que delineou a criação do Código de Menores a partir de sua experiência. Este juizado tinha como coordenador Mello Matos.

¹⁷ Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940.

tempo do fato, seja por doença mental, desenvolvimento incompleto ou retardado. Nesse ínterim, foi estipulada a idade de 18 (dezoito) anos para o quesito imputabilidade, sem relativizar considerando o pressuposto discernimento como requisito subjetivo.

Já o segundo Código de Menores, de 1979, diante de uma necessidade de efetivar as mudanças internacionais havidas à época, anteriormente explanadas, elucidou para quais agentes o código se direcionava, trazendo novamente a inovação da especialidade do tema, estabelecendo em seu artigo 1º:

Art. 1º. Este Código dispõe sobre a assistência, proteção e vigilância a menores: I – até dezoito anos de idade, que se encontrem em situação irregular; II – entre dezoito e vinte e um anos, nos casos expressos em lei.

O artigo seguinte definia a “Situação irregular” como:

Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:

I - Privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;

b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - em perigo moral, devido a:

a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;

b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - Privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI - Autor de infração penal.

Apesar da apresentação assistencialista, tomando como base as legislações anteriores, a segregação adotada entre os “abandonados ou vulneráveis” e os apontados como “pervertidos, perigosos e infratores” era visível, continuando o caráter criminalizador e dotado de preconceitos velados que no cenário internacional era questionado.

A doutrina da situação irregular era utilizada no ordenamento como forma de marginalização de determinadas parcelas sociais, nesse sentido, entendia-se que apenas são sujeitos de direito ou merecem a consideração judicial quando se

encontrarem em uma determinada situação, caracterizada como "irregular", e assim definida em lei como a situação de delinquência, descuido ou pobreza, além de outras hipóteses amparadas pelo antigo Código de Menores (Lei 6697/79). Nessa ótica, os sujeitos que não se adequassem ao conceito de situação irregular não eram abrangidos pela lei, assim não sendo sujeitos passíveis de um tratamento normativo.

No contexto de democratização fortalecido pela Constituição Federal de 1988, inaugurou-se uma nova etapa no tratamento da criança e adolescente no país. Foram incorporadas ao procedimento medidas essencialmente garantistas, estabelecendo em seu art. 227, caput, que:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, 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.

Nesse novo panorama, as obrigações sociais e estatais foram fortalecidas e o modelo de proteção à criança e ao adolescente passou a se sustentar por uma tríade: a família, a sociedade e o Estado, rompendo com a marginalização da responsabilidade de zelar pelo bem-estar desses indivíduos e a doutrina da situação irregular e trazendo esta responsabilidade para todos de maneira equivalente à sua possibilidade.

Para a nova etapa inaugurada, percebia-se a necessidade de uma legislação específica que acompanhasse as mudanças no âmbito internacional e as premissas maiores da Constituição Federal de 1988. Dessa forma, surge a Lei 8.069/90 – O Estatuto da Criança e do Adolescente - revogando o 2º Código de Menores e finalizando de uma vez por todas a doutrina da situação irregular, legitimando todos os compromissos assumidos pelo Brasil na esfera internacional e em sua carta Magna.

2.3. O ECA e as mudanças no paradigma da responsabilização

O Estatuto da Criança e do Adolescente foi fruto de uma evolução nacional e internacional no que diz respeito a legislação acerca dos indivíduos tutelados. O artigo 19 da Convenção dos Direitos da Criança aduz a obrigatoriedade de todos os Estados

membros adotarem medidas legislativas, administrativas, sociais e educacionais apropriadas para a proteção das crianças, sendo assim a norma-base do ECA (ISHIDA, 2019).

O ECA apresenta uma ótica humanizada e concessora de direitos intrínsecos aos menores de 18 anos, que antes não eram detentores destes. Essa ruptura se deu em todas as esferas, até mesmo na linguística, quebrando o estereotipado termo “menor”. Rompe concepções preconceituosas que estigmatizavam e vinculavam o indivíduo ao conceito de infrator, marginal ou bandido, causando a dicotomia entre o que seria pertencente a classe mais baixa, infrator, e as crianças e adolescentes, estas sendo de classe média e alta passando a exercer o tratamento igualitário e tratando como criança e adolescente sem qualquer distinção que viesse a reforçar estereótipos (ISHIDA,2019).

Outro avanço do ECA foi a delimitação de idade, que estipulou para os fins da Lei, que se considera criança pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade. Estende-se a impossibilidade de responsabilização de crianças no que tange aos conflitos com a lei penal, podendo apenas aplicar-se medidas de proteção¹⁸ a essas e, mesmo se tratando de adolescentes, não há mais que se falar de pena ou caráter punitivo da sanção, mas em uma nova visão de reintegração, está sendo a medida socioeducativa com caráter de proteção.

A percepção da criança e do adolescente como sujeitos de direitos e não mais como mera extensão da sociedade, foi o avanço concreto da percepção internacional e nacional acerca do tema, visto que, ao romper o cordão umbilical do sujeito de direitos e seus pais ou responsáveis, a proteção pautada se fazia eminentemente real, dessa forma este tem direitos próprios e objetivos que podem se contrapor aos quereres daqueles.

¹⁸ Nos moldes do artigo 101 do ECA, consideram-se medidas de proteção aplicáveis à criança e ao adolescente:

- I - Encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade;
- II - orientação, apoio e acompanhamento temporários;
- III - matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental;
- IV - inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente;
- V - requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial;
- VI - inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos;
- VII - acolhimento institucional;
- VIII - inclusão em programa de acolhimento familiar;
- IX - colocação em família substituta.

Diante do avanço no que diz respeito ao tratamento das crianças e adolescentes, há a necessidade de dispor acerca da responsabilização dos atos análogos a crimes e contravenções penais, contudo, resguardando todos os princípios constitucionais e advindos dos tratados e convenções internacionais ratificados pelo Brasil.

Busca-se prezar pela aplicação de todos os direitos já considerados no processo penal no que se refere aos adultos, e somá-los a outros por tratar-se de pessoa em desenvolvimento nos moldes do ECA. De forma expressa, podemos destacar as seguintes garantias:

Art. 110. Nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal.

Art. 111. São asseguradas ao adolescente, entre outras, as seguintes garantias:

I – Pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, mediante citação ou meio equivalente;

II – Igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa;

III – Defesa técnica por advogado;

IV – Assistência judiciária gratuita e integral aos necessitados, na forma da lei;

V – Direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente;

VI – Direito de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, reconhecendo a inimputabilidade, considera o ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal por adolescentes, sendo possível o cometimento por crianças, contudo, a elas não serão aplicadas as medidas socioeducativas, nos termos da lei, apenas medidas de proteção, como disposto no art. 105¹⁹ do dispositivo ora mencionado. Por estes motivos, a fim de regular as condutas, o legislador optou por não dispor acerca do que se configurara crime, mas fazer uma ponte entre as condutas já tipificadas no direito penal brasileiro e apurá-las por meio de um procedimento diverso.

Desta forma, não há mais que se falar de pena, havendo tão somente a possibilidade de aplicação de medida socioeducativa ilibada de um caráter penal, sendo desta vez aplicável como instrumento de educação e reinserção a convívio social adequado.

¹⁹ Art. 105. Ao ato infracional praticado por criança corresponderão as medidas previstas no art. 101.

2.3.1. As medidas socioeducativas

A medida socioeducativa caracteriza-se como a resposta do juízo da infância e juventude ao ato infracional através do devido processo legal, tendo natureza educativa e modernamente sancionatória (ISHIDA,2019).

As medidas socioeducativas apresentadas carregam fins diferentes da aplicação de pena no processo penal como caráter punitivo, e servem como meio de estruturação das condutas praticadas por adolescentes. Por estes motivos, ao decidir sobre a aplicação, é necessário levar em consideração alguns pontos, como o ato infracional cometido propriamente, suas circunstâncias e gravidade, características individuais do adolescente que incorreu no ato, entre outras peculiaridades da apuração em si, para dessa forma aplicar a (s) medida (s) cabíveis, tendo em vista que estas podem ser cumuladas. O rol de medidas socioeducativas trazidas no ECA está presente no artigo 112. Vejamos:

Art. 112. Verificada a prática de ato infracional, a autoridade competente poderá aplicar ao adolescente as seguintes medidas:

I – Advertência;

II – Obrigação de reparar o dano;

III – prestação de serviços à comunidade;

IV – Liberdade assistida;

V – Inserção em regime de semiliberdade;

VI – Internação em estabelecimento educacional;

VII – qualquer uma das previstas no art. 101, I a VI.

§1º A medida aplicada ao adolescente levará em conta a sua capacidade em cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração.

§2º Em hipótese alguma e sob pretexto algum, será admitida a prestação de trabalho forçado.

§3º Os adolescentes portadores de doença ou deficiência mental receberão tratamento individual e especializado, em local adequado às suas condições.

Acerca das medidas socioeducativas propriamente, observamos primeiramente a disposta no inciso I do referido artigo, qual seja a advertência que, nos moldes do art. 115 do ECA, consiste na admoestação²⁰ verbal, que será reduzida a termo e devidamente assinada. Em suma, a advertência é a mais branda das medidas, e seu caráter é essencialmente educativo, provocando o alerta ao

²⁰ Reprimenda que se faz a alguém sobre incorreção ou inconveniência de seu comportamento.

adolescente e seus responsáveis acerca do ato cometido. No inciso II apresenta-se a reparação de danos, medida aplicável quando o ato infracional reflete no patrimônio da vítima (seja ela pessoa física, jurídica ou até mesmo o Estado), tal medida está presente no artigo 116 do ECA, e determina a restituição da coisa, ressarcimento do dano ou forma de compensação cabível, contudo, em caso de impossibilidade, esta pode ser substituída por outra medida.

O inciso III dispõe sobre a prestação de serviços à comunidade, medida que como o próprio nome infere, trata-se de prestação de serviços comunitários, por período estabelecido em juízo que não exceda seis meses, nos moldes do artigo 117 do ECA:

Art. 117. A prestação de serviços comunitários consiste na realização de tarefas gratuitas de interesse geral, por período não excedente a seis meses, junto a entidades assistenciais, hospitais, escolas e outros estabelecimentos congêneres, bem como em programas comunitários ou governamentais.

Parágrafo único. As tarefas serão atribuídas conforme as aptidões do adolescente, devendo ser cumpridas durante jornada máxima de oito horas semanais, aos sábados, domingos e feriados ou em dias úteis, de modo a não prejudicar a frequência à escola ou à jornada normal de trabalho.

Esta espécie de medida é a concretização da socioeducação no que diz respeito a união entre o Estado e sociedade em sua parcela de importância no cuidado desse adolescente, tornando assim uma medida não só educativa, mas com o papel de interligação do indivíduo com seu papel social.

O inciso IV, trata da liberdade assistida, que consiste em forma de acompanhamento e orientação do adolescente nos moldes do artigo 118 do ECA:

Art. 118. A liberdade assistida será adotada sempre que se afigurar a medida mais adequada para o fim de acompanhar, auxiliar e orientar o adolescente.

§ 1º A autoridade designará pessoa capacitada para acompanhar o caso, a qual poderá ser recomendada por entidade ou programa de atendimento.

§ 2º A liberdade assistida será fixada pelo prazo mínimo de seis meses, podendo a qualquer tempo ser prorrogada, revogada ou substituída por outra medida, ouvido o orientador, o Ministério Público e o defensor.

Art. 119. Incumbe ao orientador, com o apoio e a supervisão da autoridade competente, a realização dos seguintes encargos, entre outros:

- I - Promover socialmente o adolescente e sua família, fornecendo-lhes orientação e inserindo-os, se necessário, em programa oficial ou comunitário de auxílio e assistência social;
- II - Supervisionar a frequência e o aproveitamento escolar do adolescente, promovendo, inclusive, sua matrícula;
- III - diligenciar no sentido da profissionalização do adolescente e de sua inserção no mercado de trabalho;
- IV - Apresentar relatório do caso.

A referida medida contempla a ideia de não necessidade de internação do adolescente e de que a melhor forma para reinserção social seja a própria convivência no meio, porém de forma assistida, para que assim garanta o devido auxílio e finalidade desta. O inciso V demonstra a semiliberdade como a intercessão entre a medida privativa de liberdade e uma medida em meio aberto, e nesta há a permissão do adolescente para realizar atividades externas independente de autorização judicial. A semiliberdade pode ser estabelecida desde o início da aplicação de forma isolada ou como transição da medida de internação para o meio aberto.

Por fim, como medida que deve ser aplicada em última escala, a internação. A medida privativa de liberdade só deve ser aplicada ao adolescente caso nenhuma das outras se tornem suficientes. Nas palavras de Saraiva (2006, p. 172):

A privação de liberdade é um mal. Mal que até poderá ser necessário diante da incapacidade humana de desenvolver outra alternativa. Mas sempre um mal, cabendo aqui revisitar Foucault. A opção pela privação da liberdade resulta muito mais da inexistência de outra alternativa do que da indicação de ser esta a melhor dentre as alternativas disponíveis. Somente se justifica enquanto mecanismo de defesa social, pois não há nada mais falacioso do que o imaginário de que a privação de liberdade poderá representar em si mesma um bem para o adolescente a que se atribui a prática de uma ação delituosa.

Diante da nova concepção acerca do tratamento da criança e do adolescente deve sempre priorizar a convivência social e familiar deste, respeitando, dessa forma, sua condição excepcional de pessoa em desenvolvimento, assim sendo, a internação deverá obedecer em totalidade o disposto nos artigos 121 e 122 do ECA:

Art. 121. A internação constitui medida privativa da liberdade, sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

§ 1º Será permitida a realização de atividades externas, a critério da equipe técnica da entidade, salvo expressa determinação judicial em contrário.

§ 2º A medida não comporta prazo determinado, devendo sua manutenção ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada seis meses.

§ 3º Em nenhuma hipótese o período máximo de internação excederá a três anos.

§ 4º Atingido o limite estabelecido no parágrafo anterior, o adolescente deverá ser liberado, colocado em regime de semiliberdade ou de liberdade assistida.

§ 5º A liberação será compulsória aos vinte e um anos de idade.

§ 6º Em qualquer hipótese a desinternação será precedida de autorização judicial, ouvido o Ministério Público.

§ 7º A determinação judicial mencionada no § 1º poderá ser revista a qualquer tempo pela autoridade judiciária.

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

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

II - por reiteração no cometimento de outras infrações graves;

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

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

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

A medida de internação deverá ser cumprida em entidade exclusiva para adolescentes, garantindo atividades de escolarização, profissionalização e lazer, e em nenhuma situação deverá equiparar-se a um espaço de reclusão tal qual as penas aplicáveis aos adultos.

Tais mudanças tornaram o ECA um exímio instrumento protetor dos direitos fundamentais das crianças e adolescentes, defendidos e afirmados em diversos documentos nacionais e internacionais, deixando para trás as concepções de pena em seu caráter retributivo, e adentrando no caráter educativo da pena. Na nova ótica garantista, a medida socioeducativa vem como instrumento de reeducação e ressocialização do adolescente.

Em termos gerais, as equiparações entre as condutas previstas no Código Penal aos atos infracionais não se atêm a parte especial do código, as próprias diretrizes materiais presentes neste se realocam no âmbito da infância e juventude, diferindo tão somente pela idade aplicável e medida, qual seja ao adolescente a medida socioeducativa. Após a adequação da conduta imputada ao adolescente, adentra-se na esfera de estudo do presente trabalho, a parte procedimental do ato infracional.

Dessa forma, avança o ECA como novo instrumento de proteção dos direitos das crianças e adolescentes de forma indistinta, abarcando em seu documento não só a normativa propriamente dita, mas a reunião e aplicação de princípios e direitos intrínsecos ao indivíduo em desenvolvimento, estes conquistados durante longa jornada no cenário internacional e nacional para apresentar-se da forma que vemos atualmente.

Tal quebra de paradigma proporciona um novo olhar à criança e ao adolescente, momento em que se abandona a visão antes objetificada, de extensão a pessoa dos pais e responsáveis e até mesmo da visão indiscriminada de que a criança fora apenas “um pequeno adulto” que deveria ser olhada tal qual estes, sem distinção, e ascendendo esses indivíduos ao status de sujeito de direitos e prerrogativas materiais e processuais que devem ser observadas e asseguradas para seu melhor interesse.

3 O PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DO ATO INFRACIONAL

Diante de toda a conquista histórica acerca da proteção de direitos e normatização no que tange a responsabilização dos indivíduos menores de 18 (dezoito) anos, adentrou-se em uma nova ordem de disposição sobre estes, fruto de um desenvolvimento conjunto internacional e nacional para atingir o objetivo maior e alcançar a proteção integral desses indivíduos.

O direito infracional, no Brasil, perpassou por três etapas ao longo de seu desenvolvimento, sendo estas a Doutrina do direito penal do menor, a Doutrina da situação irregular e a Doutrina da proteção integral, que se baseia no reconhecimento da criança e do adolescente como pessoa em desenvolvimento e o melhor interesse da criança (em seu sentido mais amplo). Nesse percurso, quebra-se a anterior estigmatização da criança e adolescente antes objetificados e não considerados detentores de direitos, tão pouco lhe sendo oferecidas as condições processuais (ISHIDA, 2019).

Nesse sentido, houve a ascensão garantista ao âmbito da infância e juventude, fazendo-se necessário traçar caminhos para efetivar tais garantias. Para Sposato (2013, p.21):

Com a democratização e a posterior promulgação da Constituição Federal de 1988, tem início uma nova etapa do Direito penal de adolescentes, intitulada Garantista, em face de efetivas garantias que são incorporadas aos procedimentos de apuração da responsabilidade dos menores de idade, bem como à execução das medidas judiciais impostas.

A especialização ao tratar do âmbito da infância e juventude possibilitou a adequação dos termos e formas de lidar com as situações nos casos concretos. A responsabilização do adolescente hodiernamente é tratada como ato infracional, diferentemente do direito penal dedicado ao imputável.

O ato infracional propriamente dito nos moldes do artigo 103²¹ do Estatuto da Criança e do Adolescente consiste na conduta descrita como crime ou contravenção penal por crianças e adolescentes. Apesar da regulamentação basear-se em conceitos compartilhados da legislação aplicável aos imputáveis, o procedimento de

²¹ Art. 103. Considera-se ato infracional a conduta descrita como crime ou contravenção penal.

apuração e as sanções aplicáveis são regidas pelo próprio Estatuto, permitindo a proteção ideal e estruturação desse procedimento de forma a resguardar esse indivíduo e respeitar sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento (DIGIÁCOMO, 2010).

3.1. As fases do procedimento de apuração do ato infracional

Antes de adentrar no debate sobre os procedimentos de apuração de ato infracional vale apontar a distinção entre processo e procedimento para Alvim (2015, p. 192):

O processo é um conjunto ou complexo de atos praticados pelos sujeitos processuais²², segundo uma disciplina imposta por lei, para assegurar a unidade do conjunto e o fim coordenado, permitindo a solução jurisdicional da lide, mediante a atuação da lei material. O procedimento é o *modus operandi* do processo, traduzindo o aspecto exterior do fenômeno processual.

Dessa maneira, o processo propriamente dito seria o conjunto de composição da lide em questão, quanto o procedimento seria o instrumento de cumprimento dos atos processuais, ambos estão totalmente interligados e desempenhando papéis distintos e específicos no que lhe são atribuídos.

No que diz respeito a apuração do ato infracional, esta possui procedimento próprio e específico, previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente. Aplica-se, contudo, subsidiariamente ao processo de apuração do ato infracional praticado por adolescentes, “as normas do Código de Processo Penal, ressalvando o sistema recursal que incorpora as regras do Código de Processo Civil” (DEZEM; AGUIRRE; FULLER, 2009, p. 105).

Em vista da similaridade ao Processo Penal, bem como ao conjunto de normas constitucionais e ratificadas pelo Brasil, todo o procedimento de apuração deverá seguir os mesmos princípios já aplicados ao procedimento penal comum dedicado aos imputáveis (SARAIVA, 2006), quais sejam o contraditório, ampla defesa, devido processo legal, este último explicitamente previsto no ECA em seu art. 110²³,

²² O juiz, como terceiro imparcial, e as partes, caracterizadas como terceiros parciais, cujo interesse se encontra na própria lide, podendo ser estes a defesa, a acusação, o autor da ação e réu, ou outro terceiro interessado.

²³ Art. 110. Nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal.

acrescidos de princípios próprios, como a proteção integral²⁴, princípio da prevenção²⁵ e princípio da prioridade absoluta de tramitação²⁶, o que reflete em um procedimento mais célere em vista das peculiaridades.

A Constituição de 1988 abordou em seu artigo 227, §3º, inciso IV a “garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica” (BRASIL, 1988), o que posteriormente foi reforçado no próprio Estatuto da Criança e do Adolescente em seu art. 111²⁷. Para Ishida (2019, p. 553) “existiu o aperfeiçoamento procedimental tanto na fase pré-processual como na processual, podendo hoje se falar em verdadeira atuação do magistrado no exercício da jurisdição sob o paradigma do devido processo legal”, dessa forma, adequando-se ao novo teor garantidor adotado pelo Estatuto à luz da ótica da nova constituição.

Para tal, a apuração do ato infracional, em respeito as garantias expressas anteriormente, é regida pelos art. 171 ao 190 do Estatuto da Criança e do adolescente e aplicados subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente, nos moldes do artigo 152²⁸ do ECA. Maciel (2018) aduz que o procedimento de apuração se divide em três fases, sendo a primeira referente a atuação policial, a segunda na atuação do Ministério público e a terceira na esfera judicial.

²⁴ Para Cavalcante (2008) trata-se de perspectiva que oferece para crianças e adolescentes além da garantia dos direitos, em função de sua condição de seres humanos, também a proteção dos direitos a ela pertinentes em virtude de sua condição de indivíduo em processo de desenvolvimento.

²⁵ O qual restou um capítulo próprio no ECA, dispendo sobre o dever de todos em prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente.

²⁶ O artigo 227 da Magna Carta e o artigo 4º do ECA, versam sobre o princípio da prioridade absoluta, determinando que crianças e adolescentes sejam tratados pela tríade sociedade, família e, principalmente, o Estado com total prioridade em atendimentos nos serviços públicos ou de relevância pública, na formulação e execução de políticas sociais públicas e na destinação de verbas advindas de recursos públicos para a fins de proteção na área da infância e juventude.

²⁷ Art. 111. São asseguradas ao adolescente, entre outras, as seguintes garantias:

I - pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, mediante citação ou meio equivalente;
II - igualdade na relação processual, podendo confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa;

III - defesa técnica por advogado;

IV - assistência judiciária gratuita e integral aos necessitados, na forma da lei;

V - direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente;

VI - direito de solicitar a presença de seus pais ou responsável em qualquer fase do procedimento.

²⁸ Art. 152. Aos procedimentos regulados nesta Lei aplicam-se subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente.

3.1.1. Fase policial

Face aos indícios de autoria e materialidade do fato, dá-se início ao procedimento de apuração propriamente dito. Esta inicia pela “fase policial”, segundo Maciel (2018), ou, segundo Ishida (2019), pela “fase pré-processual ou administrativa”.

Em caso de apreensão por ordem judicial, desde logo deverá o adolescente ser encaminhado à autoridade judiciária, nos moldes do artigo 171²⁹ do ECA. Em caso de flagrante³⁰, nos moldes do art. 106³¹, parágrafo único do ECA, o adolescente deverá ser cientificado dos seus direitos individuais pela autoridade que está realizando a apreensão, bem como imediatamente encaminhado a autoridade policial e comunicado ao Juízo da infância e juventude e seus responsável, como disposto no art. 172³² do ECA.

Essa primeira fase do procedimento deve ser executada com bastante cautela pela autoridade policial. Por este motivo, o legislador preocupou-se em criminalizar a não comunicação imediata a apreensão³³, para assim não apenas evitar a transgressão da norma, mas garantir a punição do transgressor, acabando por ser

²⁹ Art. 171. O adolescente apreendido por força de ordem judicial será, desde logo, encaminhado à autoridade judiciária.

³⁰ Para flagrante admite-se as hipóteses estipuladas no artigo 302 do CPP:

Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem:

I - está cometendo a infração penal;

II - acaba de cometê-la;

III - é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração;

IV - é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração.

³¹ Art. 106. Nenhum adolescente será privado de sua liberdade senão em flagrante de ato infracional ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente.

Parágrafo único. O adolescente tem direito à identificação dos responsáveis pela sua apreensão, devendo ser informado acerca de seus direitos.

³² Art. 172. O adolescente apreendido em flagrante de ato infracional será, desde logo, encaminhado à autoridade policial competente.

Parágrafo único. Havendo repartição policial especializada para atendimento de adolescente e em se tratando de ato infracional praticado em co-autoria com maior, prevalecerá a atribuição da repartição especializada, que, após as providências necessárias e conforme o caso, encaminhará o adulto à repartição policial própria.

³³ Art. 231. Deixar a autoridade policial responsável pela apreensão de criança ou adolescente de fazer imediata comunicação à autoridade judiciária competente e à família do apreendido ou à pessoa por ele indicada:

Pena - detenção de seis meses a dois anos.

indispensável a comunicação, por assim ser crime, tal qual a apreensão sem flagrante ou ordem escrita fundamentada nos moldes do art. 230³⁴ do ECA.

Nos casos em que a conduta foi praticada mediante violência ou grave ameaça, deverá ser lavrado pela polícia o auto de apreensão, constando a oitiva das testemunhas e do adolescente, bem como a apreensão do instrumento ou meio utilizado para o cometimento do feito, para assim constituir prova de materialidade, nos moldes do art. 173³⁵ do Estatuto.

Contudo, em caso da conduta imputada ser de natureza leve, bastará que seja lavrado Boletim de Ocorrência Circunstanciado³⁶. Segundo Digiácomo (2010, p. 244): “Procura-se agilizar o atendimento prestado na repartição policial, com o mínimo de constrangimento ao adolescente”. Traz-se à tona o viés célere que o Estatuto adotou para lidar da forma menos prejudicial possível com o adolescente.

3.1.2. Fase de atuação do Ministério Público

Após a fase inicial da apreensão, estando presentes os pais ou responsáveis do adolescente, deverá ocorrer a liberação imediata deste, independente do ato infracional imputado, sendo necessária apenas a assinatura do termo de compromisso de apresentação ao Ministério Público nos termos do art. 174³⁷ do ECA, exceto em situações de necessidade de internação provisória previstas nos artigos 107 e 108:

Art. 107. A apreensão de qualquer adolescente e o local onde se encontra recolhido serão incontinenti comunicados à autoridade judiciária competente e à família do apreendido ou à pessoa por ele indicada.

³⁴ Art. 230. Privar a criança ou o adolescente de sua liberdade, procedendo à sua apreensão sem estar em flagrante de ato infracional ou inexistindo ordem escrita da autoridade judiciária competente:

Pena - detenção de seis meses a dois anos.

³⁵ Art. 173. Em caso de flagrante de ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça a pessoa, a autoridade policial, sem prejuízo do disposto nos arts. 106, parágrafo único, e 107, deverá:

I - lavrar auto de apreensão, ouvidos as testemunhas e o adolescente;

II - apreender o produto e os instrumentos da infração;

III - requisitar os exames ou periciais necessários à comprovação da materialidade e autoria da infração.

³⁶ Art. 173. (...)

Parágrafo único. Nas demais hipóteses de flagrante, a lavratura do auto poderá ser substituída por boletim de ocorrência circunstanciada.

³⁷ Art. 174. Comparecendo qualquer dos pais ou responsável, o adolescente será prontamente liberado pela autoridade policial, sob termo de compromisso e responsabilidade de sua apresentação ao representante do Ministério Público, no mesmo dia ou, sendo impossível, no primeiro dia útil imediato, exceto quando, pela gravidade do ato infracional e sua repercussão social, deva o adolescente permanecer sob internação para garantia de sua segurança pessoal ou manutenção da ordem pública.

Parágrafo único. Examinar-se-á, desde logo e sob pena de responsabilidade, a possibilidade de liberação imediata.

Art. 108. A internação, antes da sentença, pode ser determinada pelo prazo máximo de quarenta e cinco dias.

Parágrafo único. A decisão deverá ser fundamentada e basear-se em indícios suficientes de autoria e materialidade, demonstrada a necessidade imperiosa da medida. (BRASIL, 1990)

Nos casos em que se faz necessária a internação provisória, quais sejam: pela gravidade do ato, repercussão social, necessidade de garantia da segurança pessoal do adolescente, manutenção da ordem pública ou o não comparecimento dos pais ou responsáveis, deve ser o adolescente imediatamente encaminhado ao Ministério Público, junto a cópia de auto de apreensão e, em vista da impossibilidade, a autoridade policial deverá encaminhar o adolescente à entidade de internação provisória, para que esta proceda a apresentação ao Ministério Público nos moldes do art. 175³⁸ do ECA. Tal apresentação deve obedecer ao prazo de 24 (vinte e quatro) conforme o parágrafo 2º do referido artigo, “o prazo deve ser computado hora a hora, a partir do momento da apreensão do adolescente, visando abreviar ao máximo sua privação de liberdade” (DIGIÁCOMO, 2010, p. 246).

Nesse contexto, resgatando o exposto na seção anterior, acerca da internação, reforça-se esta como medida que deve ser aplicada somente em última escala, tendo em vista que a medida privativa de liberdade só deve ser aplicada ao adolescente caso nenhuma das outras se tornem suficientes. Para Digiácomo (2010, p. 244):

Caso o ato praticado não seja de natureza grave o decreto da internação provisória será juridicamente impossível e, mesmo diante da prática de atos de natureza grave, a contenção cautelar do adolescente somente deverá ocorrer quando comprovada nos autos (e devidamente fundamentada), a “necessidade imperiosa” da medida (cf. art. 108, par. único, do ECA), devendo, em regra, ser o adolescente liberado pela própria autoridade policial, independentemente de ordem judicial, mediante termo (cf. art. 174, primeira parte, do ECA).

³⁸ Art. 175. Em caso de não liberação, a autoridade policial encaminhará, desde logo, o adolescente ao representante do Ministério Público, juntamente com cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência.

§ 1º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial encaminhará o adolescente à entidade de atendimento, que fará a apresentação ao representante do Ministério Público no prazo de vinte e quatro horas.

§ 2º Nas localidades onde não houver entidade de atendimento, a apresentação far-se-á pela autoridade policial. À falta de repartição policial especializada, o adolescente aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores, não podendo, em qualquer hipótese, exceder o prazo referido no parágrafo anterior.

Dessa forma, observa-se a necessidade de evitar a todo custo a internação do adolescente, para assim utilizar a medida socioeducativa com seu viés educacional e não somente punitivo, respeitando sua condição de pessoa em desenvolvimento. Ishida (2019) reforça que neste momento existe o direito subjetivo do Estado em reeducar através da medida socioeducativa, em contrapartida, há o direito subjetivo de liberdade compatível com o Estado Democrático de Direito, diante disso, busca-se relacionar os direitos da forma mais garantista possível. Por vezes ocorre o “excesso” na aferição da medida socioeducativa de internação, como aponta Saraiva (2006, p.186):

[...] a revelar uma incompreensão do sistema e um desconhecimento da carga retributiva da medida provisoriamente imposta, que ainda há, no Brasil, de parte de alguns setores do Sistema de Justiça Juvenil uma “afeição” demasiada pela medida de internamento, decretando-se internação provisória em circunstância em que a um adulto não se lhe aplicaria a prisão preventiva, a revelar a ideia subjacente de uma subcidadania da adolescência, intolerável e inconstitucional.

Tal priorização da medida de internação deve ser evitada a todo custo, de forma a desconstruir das concepções punitivistas ainda enraizada nas considerações dos entes do sistema que deveriam representar a proteção dos direitos da pessoa em desenvolvimento, e reforçar o caráter educativo como mais adequado ao tratamento do indivíduo.

Nesse íterim, deverá o adolescente aguardar em dependência própria diversa da que agrupa os maiores de 18 (dezoito) anos, como prevê o parágrafo 2º do referido artigo, não podendo exceder o prazo de cinco dias nas dependências. É garantido ao adolescente que este não seja transportado de forma que venha a ferir ou pôr em risco sua integridade física ou psíquica, podendo a manifesta atitude diversa incorrer na prática do crime previsto no art. 232³⁹ do ECA.

Não havendo flagrante, a autoridade responsável iniciará os procedimentos necessários à apuração do fato, e encaminhará ao Ministério Público, o relatório das investigações e peças cabíveis a apuração, conforme art. 177 do ECA. Após o encaminhamento do relatório, o *parquet* deverá realizar a oitiva informal⁴⁰ do

³⁹ Art. 232. Submeter criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância a vexame ou a constrangimento: Pena - detenção de seis meses a dois anos.

⁴⁰ Art. 179. Apresentado o adolescente, o representante do Ministério Público, no mesmo dia e à vista do auto de apreensão, boletim de ocorrência ou relatório policial, devidamente autuados pelo cartório judicial e com informação sobre os antecedentes do adolescente, procederá imediata e informalmente

adolescente, pais, testemunhas e vítimas do fato, esta oitiva não tem caráter judicial, sendo apenas parte do procedimento administrativo (ISHIDA, 2019), e ocorre para possibilitar e delinear a continuação ou não da apuração do fato, de acordo com o entendimento do representante do Ministério Público.

Ao final da oitiva informal, o representante do Ministério Público poderá realizar as providências dispostas no art. 180 do ECA:

Art. 180. Adotadas as providências a que alude o artigo anterior, o representante do Ministério Público poderá:

I - promover o arquivamento dos autos;

II - conceder a remissão;

III - representar à autoridade judiciária para aplicação de medida socioeducativa.

Dentre as medidas destaca-se a remissão, que passa a ser um instituto atual acrescentado na legislação, e sua menção aparece nas Regras de Beijing, no item 11 em diante, sua definição pode ser retirada do próprio texto do documento:

11. Remissão dos casos

11.1 examinar-se-á a possibilidade, quando apropriada, de atender os jovens infratores sem recorrer às autoridades competentes, mencionadas na regra 14.1 adiante, para que os julguem oficialmente.

Apresenta-se, dessa forma, como espécie de “caminho diverso” do procedimento comum, no qual poderá ser sanado antes de adentrar na esfera judicial, não retirando a hipótese de concessão no curso do processo. Saraiva (2007, p. 26) admite que:

A remissão, pois, não se constitui em perdão. Até poderá resultar nisso, mas, riqueza da língua portuguesa, poderá também, quando concertada medida de forma cumulativa com a remissão (art. 127), significar um remeter para um procedimento diverso: supressão do processo de conhecimento com instauração de um processo de execução, quando composta medida socioeducativa, ou a suspensão do processo de conhecimento, até que cumpra a medida aplicada, se já instaurado aquele (art. 188).

à sua oitiva e, em sendo possível, de seus pais ou responsável, vítima e testemunhas. Parágrafo único: Em caso de não apresentação, o representante do Ministério Público notificará os pais ou responsável para apresentação do adolescente, podendo requisitar o concurso das polícias civil e militar.

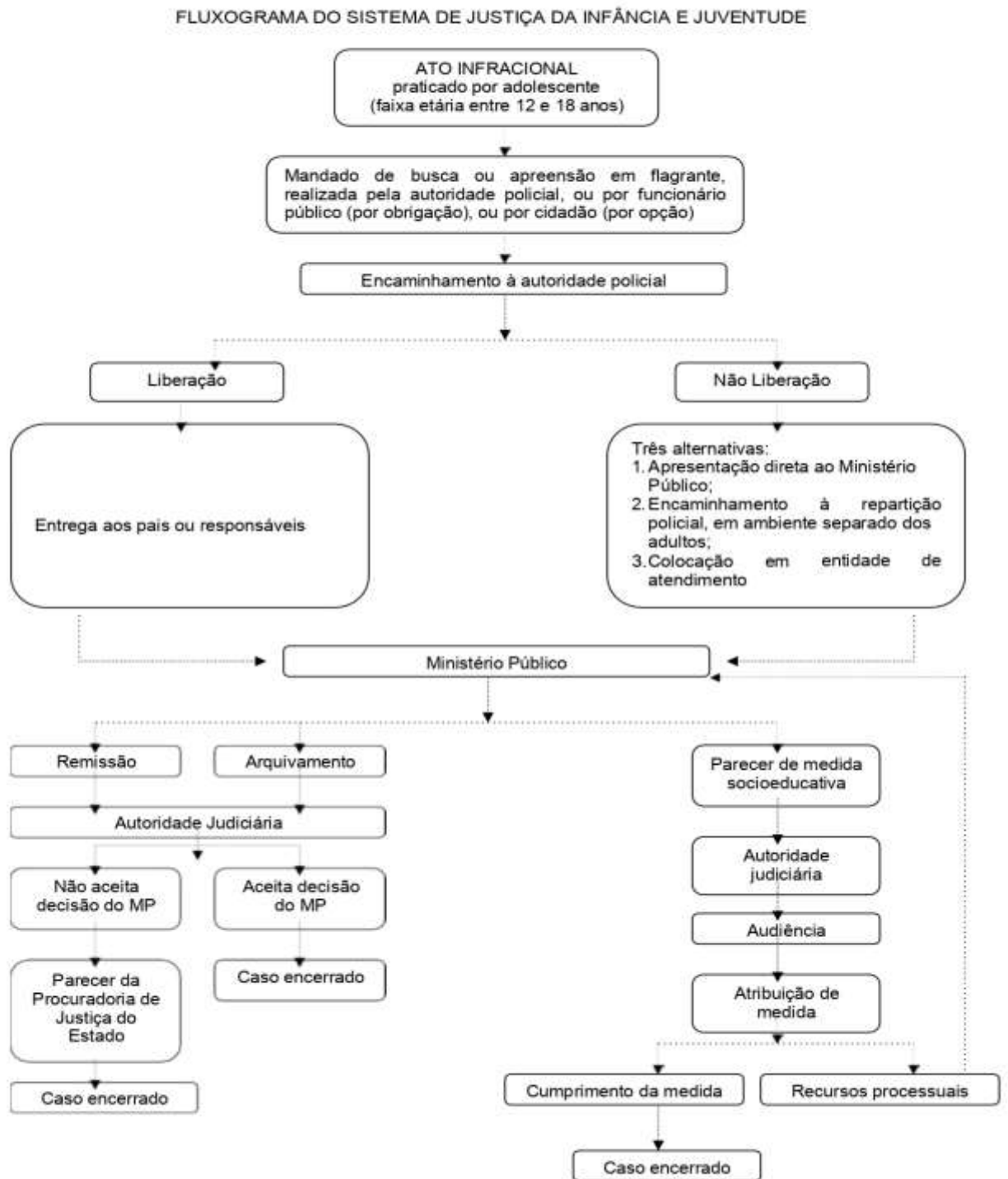
Assim sendo, poderá o Ministério Público conceder a remissão sem que haja a representação ou durante o curso do processo, e apresentá-la de forma pura e simples ou cumulada com medida socioeducativa não privativa de liberdades como delineiam os arts. 126, caput e 127, ambos do ECA. Importa salientar que a remissão não será “imposta” ao adolescente, ou seja, este terá o direito de concordar, ou não, com a remissão, bem como optar pela continuidade aos trâmites procedimentais caso esta seja sua vontade.

3.1.3. Fase Judicial

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, de forma objetiva, os atos que serão promovidos a partir da apreensão do adolescente, assegurando-os o devido processo legal, a igualdade processual, defesa técnica por advogado, assistência judiciária gratuita e integral aos necessitados, o direito de ser ouvido pessoalmente pela autoridade competente e presença dos responsáveis nas fases do procedimento. Isso demonstra uma correspondência com o viés axiológico da Convenção Sobre os Direitos da Criança (SOUZA; ALBUQUERQUE; ABOIM, 2019).

Maria de Lourdes Teixeira (2003) apresenta o seguinte fluxograma que resume o decorrer procedimental da apuração do ato infracional desde a apreensão do adolescente até o fim do processo de conhecimento:

Fluxograma 1 - Sistema de Justiça da Infância e Juventude



Fonte: TEIXEIRA, 2003.

A fase judicial terá início de acordo com as decisões tomadas pelo Ministério Público, sejam estas o arquivamento do feito, a concessão de remissão ao adolescente ou até mesmo a representação.

Se for decidido pelo arquivamento ou concedida a remissão, os autos deverão ser encaminhados ao juízo, para homologação nos moldes do art. 181⁴¹, caput, do ECA. O juiz pode, caso seja seu entendimento, não homologar o pleiteado pelo parquet e remeter os autos para o Procurador-Geral de Justiça, mediante decisão fundamentada, este poderá apresentá-la, ou ratificará o arquivamento ou a remissão, que só então estará a autoridade judiciária obrigada a homologar, “tal como na ação penal pública, o Ministério Público exerce parcela de soberania do Estado que lhe é conferida, já que a decisão sobre o arquivamento ou remissão fica a cargo tão somente da instituição ministerial” (ISHIDA, 2019, p. 576).

Com o oferecimento da representação e seu devido recebimento, de forma similar ao despacho de recebimento de uma denúncia, no processo criminal, o juízo deverá designar audiência de apresentação desde logo, momento em que o adolescente terá contato com o juiz pela primeira vez. Esta audiência será objeto da próxima seção.

Posteriormente a audiência de apresentação, o advogado constituído ou nomeado deverá apresentar defesa prévia no prazo de 03 (três) dias, arrolando as testemunhas, caso possua e, requerendo, a realização das diligências necessárias §3º do artigo 186 do ECA.

O juízo deverá, após a audiência de apresentação, marcar nova audiência, essa sendo de continuação que, em analogia ao processo civil corresponderia a audiência de instrução e julgamento (ISHIDA, 2019). Nesse momento, serão ouvidas as testemunhas da arroladas na representação e pela defesa, vítima, bem como a juntada do relatório psicossocial da equipe multidisciplinar e em seguida aberto o momento de apresentação das alegações finais orais pelo parquet e defesa, conforme

⁴¹ Art. 181. Promovido o arquivamento dos autos ou concedida a remissão pelo representante do Ministério Público, mediante termo fundamentado, que conterà o resumo dos fatos, os autos serão conclusos à autoridade judiciária para homologação.

§ 1º Homologado o arquivamento ou a remissão, a autoridade judiciária determinará, conforme o caso, o cumprimento da medida.

§ 2º Discordando, a autoridade judiciária fará remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, mediante despacho fundamentado, e este oferecerá representação, designará outro membro do Ministério Público para apresentá-la, ou ratificará o arquivamento ou a remissão, que só então estará a autoridade judiciária obrigada a homologar.

o disposto no art. 186, §4º do ECA⁴². Por fim, caberá ao juiz prolatar a sentença diante do apurado no procedimento, acolhendo ou não a pretensão socioeducativa.

Em vista da celeridade e prioridade absoluta relativa a infância e juventude, caso esteja o adolescente provisoriamente internado, o prazo máximo e improrrogável para conclusão de todo o procedimento é de 45 (quarenta e cinco) dias, computados da data da apreensão. Encerra-se neste momento a fase de conhecimento da apuração ato infracional.

Tal procedimento deve ser seguido *ipsis litteris* para resguardar as garantias processuais do adolescente, podendo a inobservância de qualquer dos atos processuais acarretar nulidade relativas ou absolutas do processo (ISHIDA, 2019). Vale salientar que todas as disposições constantes no procedimento advieram de uma sucessão de normas que visam o melhor interesse das crianças e adolescentes, reforçando assim o caráter garantista do Estatuto, porém resguardando o fator de, por ser uma lei razoavelmente nova, pontualmente pode ser verificado a escusa de certos direitos aos indivíduos tutelados.

3.2. A natureza do procedimento de apuração do ato infracional

Diante da inovação normativa que se fez presente com advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, muito se questionou acerca de sua caracterização. O Estatuto trouxe disposições que comportam similaridades com o Direito civil, processo civil, penal e processo penal, tornando-se assim uma legislação *sui generis*⁴³, dotada de especificidades, não detalhando por certo sua natureza. Nas palavras de Barbosa (2009, p. 49) acerca da natureza jurídica do Estatuto:

Diferentemente das legislações anteriores, que atribuíam às crianças e aos adolescentes sanções de natureza equivalente a dos adultos no caso de prática de ato descrito como crime (ou mesmo em não havendo crime, com base na configuração de uma aviltante situação irregular), o ECA, embora muito timidamente pormenorize alguns direitos e garantias de natureza processual penal, nega-se a afirmar

⁴² Art. 186. Comparecendo o adolescente, seus pais ou responsável, a autoridade judiciária procederá à oitiva dos mesmos, podendo solicitar opinião de profissional qualificado.

(...), § 4º Na audiência em continuação, ouvidas as testemunhas arroladas na representação e na defesa prévia, cumpridas as diligências e juntado o relatório da equipe interprofissional, será dada a palavra ao representante do Ministério Público e ao defensor, sucessivamente, pelo tempo de vinte minutos para cada um, prorrogável por mais dez, a critério da autoridade judiciária, que em seguida proferirá decisão.

⁴³ Termo em latim que significa em sua literalidade “de seu próprio gênero”, “único gênero”.

se a sistemática de apuração do ato infracional tem ou não em vista a obtenção da paz social.

Tal discussão se estende para diferentes correntes de pensamento e, nas palavras de Costa (2005) se justifica pelo caráter pioneiro do estatuto, trazendo imprecisões no texto de lei que podem gerar a ausência de instrumentalidade para fazer a aplicação do espírito do legislador. Dessa forma, para Barbosa (2009, p. 49) “a omissão da legislação especial revela-se extremamente prejudicial ao superior interesse das crianças e dos adolescentes, porquanto dá ensejo a interpretações diametralmente opostas, em prejuízo da segurança jurídica”, sendo traçadas interpretações acerca do tema polemizando o que deveria ser, em suma, um “facilitador” para o direito da criança e do adolescente.

Diante dessa controvérsia acerca da natureza jurídica do procedimento de apuração, Barbosa (2009) aponta duas correntes de pensamentos que versam sobre essa incógnita legislativa, a primeira se refere aos “neomenoristas”⁴⁴ e a segunda vertente visualiza a existência de um Direito Penal Juvenil.

Considera-se como neomenoristas aqueles que buscam desvencilhar o Direito da Infância e Juventude da sistemática do direito penal tratando-o como ramo autônomo do Direito, que entendem como único meio de alcançar os direitos e garantias trazidos pela legislação (ECA) seria negar a responsabilização penal dos adolescentes, aplicando apenas medidas de cunho pedagógico (BARBOSA, 2009). Digiácomo (2006, p. 208) aduz que “Falar em “Direito Penal Juvenil” é retroceder à época anterior ao Estatuto da Criança e do Adolescente e à Doutrina da Proteção Integral à Criança e ao Adolescente que, adotada pelo art. 227 da Constituição Federal de 1988”.

Em contrapartida, junto a corrente do Direito Penal Juvenil, Barbosa (2009) aponta o fato de mesmo negando a existência de uma natureza jurídica penal, os neomenoristas não explicitam o que entendem como a real natureza adotada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Nessa mesma esteira, Konzen (2005) aborda a impossibilidade de presumir a adoção de uma natureza civil ou administrativa, uma

⁴⁴ “El concepto de ‘neomenorismo’ designa la posición asumida por aquellos que, em general habiendo participado del proceso de derogación de las viejas leyes de menores y de su sustitución por leyes basadas en la doctrina de la protección integral, pretenden hoy un uso tutelar e discrecional de la legislación garantista” (MENDEZ apud MENDEZ, 2007, p. 136). Tradução: O conceito de neomenorismo designa a posição assumida por aqueles que, em geral tendo participado do processo de derrogação das ultrapassadas leis menoristas e de sua substituição.

vez que a Constituição Federal interdita a admissão de qualquer espécie de privação de liberdade de natureza “não-penal”, à exceção das hipóteses taxativamente previstas nos incisos LXI e LXVII de seu art. 5º.

Para a corrente defensora de um direito penal juvenil, a adoção de uma natureza penal não necessariamente vincula o direito da criança e do adolescente aos moldes da estrutura penalista, entendendo que não se vislumbra prejuízo o reconhecimento dessa natureza (BARBOSA, 2009). Saraiva (2005, p.69) aponta os prejuízos do não reconhecimento do Direito Penal Juvenil:

O chamado princípio do superior interesse da criança acaba sendo operado no atual sistema como um verdadeiro Cavalo de Tróia da doutrina tutelar, servindo para fundamentar decisões à margem dos direitos expressamente reconhecidos pela Convenção, adotadas por adultos que sabem o que é melhor para a criança, desprezando totalmente a vontade do principal interessado. Daí porque ainda se determina a internação de adolescente em conflito com a lei em circunstância em que a um adulto não se imporá privação de liberdade, sob o pífio argumento de que, não sendo pena, isso lhe será um bem; em nome desse suposto superior interesse, ignora-se um conjunto de garantias.

O debate entre as correntes não será facilmente sanado, em vista da imprecisão do estatuto em especificar sua natureza e, diante das palavras de Barbosa (2009, p. 51) “é de se ver que, justamente por esta falta de regulamentação, muitos operadores do Direito, mesmo com a intenção de perseguir o melhor interesse do adolescente, acabam por negligenciar boa parte de seus direitos constitucionais”, por esse motivo, a presente pesquisa adotará a corrente que defende a existência de um Direito Penal Juvenil, para fins de manutenção de garantias já adotadas no Direito Penal aplicado aos imputáveis, entendendo que “um sistema diverso não prescinde da incorporação das conquistas e resultados positivos de outros, mais antigos” (PAULA, 2006, p. 35).

Diante de sua faceta *sui generis*, “o ECA disciplina tanto o direito material quanto direito processual relativo ao ato infracional” (ISHIDA, 2019, p. 553), desta feita, no que diz respeito ao procedimento do ato infracional, muito se observa quanto a adoção de regras processuais penais.

3.2.1. A apuração do ato infracional e os sistemas inquisitivo e acusatório

Como Ishida (2019) preceitua, o processo penal é conhecido pelos sistemas: inquisitivo⁴⁵, acusatório e o misto⁴⁶, contudo, para a finalidade do Estatuto da criança e do adolescente ser plenamente afirmada, o sistema que mais se adequa a este é o acusatório.

O sistema acusatório tem como característica principal a distinção das partes do processo, delimitando o papel da acusação, da defesa e caracterizando o juiz como terceiro imparcial (LIMA, 2020), contudo, em contraponto ao direito processual penal, vale ressaltar que na apuração do ato infracional não há a determinação fática de um “Ministério Público acusador”, em vista deste não atuar para acusar, mas para zelar pelo bem-estar social resguardando os direitos do adolescente em conflito com a lei, “nas hipóteses em que o membro do Parquet atuar como autor, este se habilita como curador das crianças e adolescentes, representando uma figura protetora de suas garantias” (CARDOSO, 2018, n.p.).

Ainda acerca do referido sistema, outras características que vigoram são: a publicidade do procedimento, o contraditório presente, a livre produção de provas e a liberdade do réu como regra (NUCCI, 2016). Dessa forma, observa-se o réu não como um objeto do processo, mas como sujeito de direitos, que deve ter todas as garantias advindas do devido processo legal em sua forma mais benéfica diante a persecução penal, podemos observar aqui semelhanças ao viés garantista da nova perspectiva da infância e juventude.

Por esse esqueleto, entende-se como o sistema mais cabível ao procedimento de apuração do ato infracional, por ser esse o “sistema processual que norteia a forma de intervenção do Estado brasileiro em qualquer campo da responsabilização” (KONZEN, 2003, p.87), e por resguardar noções básicas de garantias processuais ao adolescente, “nesse diapasão, adotou o ECA o sistema acusatório, assegurando em procedimento contraditório, a possibilidade de ampla defesa ao adolescente infrator” (ISHIDA, 2019, p. 553).

⁴⁵“Típico dos sistemas ditatoriais, tem como característica principal o fato de as funções de acusar, defender e julgar encontrarem-se concentradas em uma única pessoa, que assume assim as vestes de um juiz acusador”. (LIMA, 2020).

⁴⁶“É chamado de sistema misto porquanto abrange duas fases processuais distintas: a primeira fase é tipicamente inquisitorial, destituída de publicidade e ampla defesa, com instrução escrita e secreta, sem acusação e, por isso, sem contraditório [...] Na segunda fase, de caráter acusatório, o órgão acusador apresenta a acusação, o réu se defende e o juiz julga, vigorando, em regra, a publicidade, a oralidade, a isonomia processual e o direito de manifestar-se a defesa depois da acusação”(LIMA, 2020).

3.3. Princípios constitucionais a serem aplicados na apuração do ato infracional

Diante da normativa acerca do procedimento de apuração do ato infracional constante no Estatuto da Criança e do Adolescente, é de suma importância não só a observância das normas dispostas, mas também há de se atentar a observá-las pela ótica constitucional, priorizando as interpretações garantistas e pautadas nos princípios desta. A *prima face*, faz-se necessário indicar que princípios, assim como Lima (2020) preleciona, pode ser considerado como mandamentos nucleares de um sistema, isto é, preceitos que regem as demais normas de forma a manter uma ordem coerente com o Estado democrático de direito.

Ao considerarmos o procedimento do ato infracional como adepto do sistema acusatório, deve-se priorizar toda a ordem de garantias e princípios deste. Para Oliveira (2011, p. 30):

Com base nesse sistema acusatório (...) vários princípios foram sendo idealizados e inseridos como alicerce do sistema atual, alavancados, ainda, pela concepção garantidora do processo, em especial após a CF/88. Dentro desses princípios, podemos mencionar a ampla defesa, contraditório, devido processo legal, presunção de inocência, isonomia das partes, paridade de armas, verdade real, publicidade, juiz natural e iniciativa das partes.

Tal exemplificação constitui em princípios utilizados no sistema acusatório a luz do processo penal, contudo, em vista das similaridades já expostas, vale inferir que o procedimento do ato infracional deve seguir bases similares, em especial os princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, que são partes essenciais da presente pesquisa.

3.3.1. O devido processo legal

Para Nucci (2016, p. 53) “o devido processo legal deita suas raízes no princípio da legalidade”, ou seja, apresenta-se como pressuposto primordial para considerarmos a legalidade e validade de um ato. Este princípio teve sua primeira menção na legislação brasileira na Constituição de 1988, em artigo 5º, inciso LIV, que prevê que “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo

legal” (BRASIL, 1988), e posteriormente refletiu no ECA, trazendo a garantia expressa do direito ao adolescente em seu artigo 110⁴⁷, ou seja, não bastando apenas a obediência material, mas garantindo que a necessária atenção às minúcias do processo seja dada. Dessa forma, há a exigência da observância das determinações procedimentais, como preleciona Chermont (2006, p. 207):

Se no Código de Menores de 1979 a autoridade judiciária podia aplicar, inclusive de ofício, medida de internação ao ‘menor com desvio de conduta ou autor de infração penal’, (arts. 14, 15, 40, 41), hoje o juiz da infância e da juventude, no processo judicial de apuração do ato infracional, precisa observar o devido processo legal, jamais olvidando as garantias processuais penais previstas no ECA e na legislação penal correlata, cujas regras aplicam-se subsidiariamente de acordo com o art. 152 do Estatuto.

Nesse sentido, com a nova ordem aplicável ao direito da criança e do adolescente, o estatuto passou a abordar de forma mais clara e linear o procedimento a ser dispensado às todas diretrizes do ECA, em especial o procedimento de apuração do ato infracional.

O devido processo legal se faz presente não só para a validação do ato propriamente dito e de suas consequências, mas admite e reafirma os direitos processuais adquiridos pelo adolescente no novo pilar garantista conquistado, “cuida-se de uma das mais importantes garantias para defesa dos direitos e liberdades das pessoas, configurando um dos pilares do constitucionalismo moderno” (LEWANDOWSKI, 2017, n.p.).

Para Ishida (2019, p. 372) “a garantia do devido processo legal assegura às partes, o exercício de suas faculdades e poderes processuais e é indispensável ao correto exercício da jurisdição”, desta feita, é indispensável não só para decisões que venham privar a liberdade, mas a qualquer que sejam os atos processuais relativos ao adolescente.

No que tange as garantias já aplicadas ao processo penal para os imputáveis, é salutar o reforço dos princípios advindos do devido processo legal (SARAIVA, 2006), quais sejam o da ampla defesa e do contraditório, para que, dessa forma, o procedimento seja seguido sem vícios que possam prejudicar o réu. Todos os princípios que levem ao melhor interesse da criança e do adolescente devem ser

⁴⁷ Art. 110. Nenhum adolescente será privado de sua liberdade sem o devido processo legal.

absorvidos pela legislação específica, de forma a não impedir o acesso a essas garantias, tão pouco tornar o procedimento mais prejudicial ao adolescente do que seria se o mesmo fosse maior de 18 (dezoito) anos.

3.3.2. Contraditório

O princípio do contraditório aparece na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, LV “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes” (BRASIL, 1988). Para Pacelli (2020), o contraditório abrange duas garantias no decorrer processual, a primeira seria o direito à informação dos fatos constantes no processo para garantir a reação (contrariedade) e a segunda garantia se baseia na extensão dessa reação, ou seja, garantir a oportunidade de resposta em intensidade e extensão párea as alegações propostas, assim tendo a paridade das condições entre as partes processuais.

No procedimento de apuração do ato infracional, como bem demonstra Oliveira (2011), ao adolescente, por sua condição de sujeito de direitos, deve ser garantida a paridade das armas⁴⁸, sendo está paridade importada do direito processual penal. Como exposto no decorrer da presente pesquisa, tal “importação” de facetas do direito penal se faz necessária em diversas fases do procedimento do ato infracional, em vista desse primeiro possuir uma trajetória mais antiga para alcançar as garantias ao indivíduo tutelado, enquanto o segundo ainda se faz novo no quesito normativo, motivo pelo qual a absorção de similaridades positivas é bem-vinda ao rito.

3.3.3. Ampla defesa

O princípio da ampla defesa aparece na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, LV, tal qual o princípio do contraditório anteriormente pontuado. Para Lima (2020, p. 56) a ampla defesa pode ser analisada por duas óticas diferentes, “sob a ótica que privilegia o interesse do acusado, a ampla defesa pode ser vista como um direito; todavia, sob o enfoque publicístico, no qual prepondera o interesse geral de um processo justo, é vista como garantia”, diante disso, a defesa em sua condição

⁴⁸ Paridade de tratamento entre as partes do processo (LIMA, 2020).

mais abrangente se faz indispensável por carregar consigo *status* de direito e garantia, este último, em vista do alcance processual, tendo como base inerente ao seu pleno funcionamento.

Segundo a Súmula nº 523 do STF, “no processo penal, a falta da defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu”, dessa forma, observa-se a ampla defesa como condição essencial ao processo penal. Segundo leciona Giacomolli e Schneider (2017, p. 272) a presente súmula “não se restringe à defesa técnica, mas abarca a defesa pessoal do imputado, em todo o iter processual, atingindo, inclusive, o direito ao recurso (interposição pessoal) e a execução criminal (direito de ser ouvido)”.

No procedimento de apuração do ato infracional, tal qual no processo penal, deve ser concedida a possibilidade de utilizar todas as formas de defesa lícitas ao seu alcance. A ampla defesa aparece no sistema processual como reflexo do contraditório (LIMA, 2020) por ser peça existente em sua modalidade plena, motivo pelo qual, não há pleno exercício do contraditório sem o alcance desta. O artigo 111, II do ECA prevê de forma clara a necessária igualdade na relação processual, possibilitando ao adolescente confrontar-se com vítimas e testemunhas e produzir todas as provas necessárias à sua defesa, sendo isso a clara e positivada garantia à ampla defesa e contraditório.

Ao final, observa-se que o procedimento de apuração do ato infracional incorporou diversas garantias efetivas, superando a etapa menorista e ascendendo a garantista (SPOSATO, 2013). Dessa forma, a própria concepção do procedimento de apuração deve ser delineada nos moldes das mudanças internacionais acerca da percepção da criança e do adolescente, bem como da nova dinâmica constitucional alcançada em 1988, priorizado as garantias materiais e processuais conquistadas, sem possibilidade de absorção dessas em qualquer dos atos de forma a prejudicar os agentes tutelados por este.

4 A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO E O DEPOIMENTO DO ADOLESCENTE

No curso do trabalho foi delineada uma linha histórico-normativa com intuito de demonstrar o percurso do direito da infância e juventude para ascender a nova ordem de proteção dos direitos da criança e do adolescente. Para Ishida (2019, p.23) “O Estatuto da Criança e do Adolescente perfilha a “doutrina da proteção integral” baseada no reconhecimento de direitos especiais e específicos de todas as crianças e adolescentes”, assim, rompendo a anterior ordem menorista que vigia.

A Constituição Federal de 1988, no contexto nacional, contribuiu de forma essencial à nova configuração do direito da infância e juventude. Sposato (2013, p.21) considera que:

A Constituição de 1988, ainda que elaborada num contexto de franco reducionismo dos direitos de caráter social, adotou a roupagem do Estado de Bem-Estar Social, o que se pode compreender pela própria história brasileira marcada por profundos padrões de desigualdade e repressão de suas demandas básicas durante um longo período de regime ditatorial. Com a participação intensa da sociedade civil, jamais verificada antes na história do país, e também sob forte influência corporativa, a Constituição de 1988 se configurou num compromisso entre os diversos setores articulados que detinham, naquele momento, parcelas de poder.

Tal roupagem de Estado do bem-estar social reconfigura toda a ordem normativa a ser criada, tendo em vista que se verifica a necessidade de acompanhar a modernidade da constituição, em vista de esta ser hierarquicamente o topo da pirâmide⁴⁹ normativa, servindo como espelho para as demais normas. Assim sendo, resta entender que o ECA deverá guiar-se de acordo com as normas constitucionais já adotadas.

No que diz respeito ao procedimento de apuração do ato infracional, não seria diferente. Deve este obedecer e atentar-se a todos os princípios constitucionais. O cerne desde trabalho tem escopo a visualização prática desses princípios no ato da audiência de apresentação, buscando agora pontuar cada um dos itens e relacioná-los com tal.

⁴⁹ Pirâmide kelseniana, que dispõe em uma estrutura piramidal a hierarquia de normas, sendo o topo da pirâmide a norma superior.

4.1. Apresentação ao MP, audiência de apresentação judicial e audiência de custódia

Antes mesmo de abordar a audiência de apresentação propriamente dita, faz-se necessário delinear que a mesma não pode ser confundida com a apresentação do adolescente ao Ministério Público em sede de apreensão ou com “espécie” similar a audiência de custódia, garantida no processo penal.

No caso da apreensão do adolescente e apresentação ao Ministério Público, nos moldes do art.179 do ECA, esta se apresenta como uma “oitiva informal”, podendo servir para levar a convicção do Promotor de Justiça acerca do fato, bem como demonstrar se há a condição ou não para adoção de uma futura remissão (ISHIDA, 2019).

Também não se trata da chamada “audiência de custódia”⁵⁰. Interpretar a oitiva do adolescente pelo membro ministerial como espécie de audiência de custódia pode ser perigoso em vista de serem institutos com finalidades distintas. No processo penal, a audiência de custódia se atem a apuração dos atos da prisão e não se estende a análise do mérito, diferente da audiência de apresentação.

Paiva (2018) defende que, no contexto da apreensão do adolescente, a audiência custódia se faria importante. Esta poderia ser garantida no procedimento de apuração do ato infracional nos moldes da interpretação normativa internacional do comitê da ONU acerca dos direitos das crianças que afirma “todo menor detido e privado de liberdade deverá ser colocado à disposição de uma autoridade competente em um prazo de 24 horas pra que se examine a legalidade de sua privação ou a continuidade desta”⁵¹. Questiona-se, assim, a apresentação do adolescente primeiramente ao *parquet*⁵² e não a autoridade judicial.

Há a proposta de acrescentar na legislação tal etapa ao procedimento. Trata-se do Projeto de Lei 5.876/2013, de autoria da deputada federal Luiza Erudina. O parecer da relatora Maria do Rosário, com acréscimo da Nota técnica encaminhada

⁵⁰ “A audiência de custódia consiste na apresentação da pessoa presa, sem demora, à presença de autoridade judicial que deverá [...] exercer um controle imediato da legalidade e da necessidade da prisão, assim como apreciar questões relativas à pessoa do cidadão conduzido, notadamente a presença de maus tratos ou tortura” (PAIVA, 2018, p.43).

⁵¹ Comitê de Direitos da Criança. Observação Geral nº 10, § 83.

⁵² Não sendo considerado por Paiva (2018) como autoridade judicial.

pela Associação Nacional dos Defensores Públicos (ANADep), apresentou o seguinte texto substitutivo:

Artigo 1º - O artigo 175, da Lei 8.069/90, de 13 de julho de 1990, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 175. Em caso de não liberação, imediatamente ou, quando justificadamente não for possível no prazo máximo de vinte e quatro horas depois de apreendido, o adolescente deverá ser conduzido para a realização da audiência de custódia, na qual se farão presentes o juiz competente, o Ministério Público e o advogado ou defensor público do adolescente.

§ 1º A apreensão do adolescente deve ser notificada imediatamente aos seus pais ou responsáveis.

§ 2º O auto de apreensão deve ser entregue ao juiz no momento de apresentação do adolescente, para que se verifique se estão sendo respeitados seus direitos fundamentais, devendo a autoridade policial tomar as medidas cabíveis para preservá-los e para apurar eventual violação.

§ 3º Sendo impossível a apresentação imediata, a autoridade policial encaminhará o adolescente à entidade de atendimento, que fará a apresentação ao Juiz competente para a audiência de custódia

§ 4º Nas localidades onde não houver entidade de atendimento, a apresentação far-se-á pela autoridade policial. À falta de repartição policial especializada, o adolescente aguardará a apresentação em dependência separada da destinada a maiores, não podendo, em qualquer hipótese, exceder o prazo referido no caput.

Artigo 2º - O artigo 176, da Lei 8.069/90, de 13 de julho de 1990, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 176. Na audiência de custódia, o juiz ouvirá o Ministério Público, o adolescente e seu advogado ou defensor público e decidirá sobre a liberação do adolescente, a manutenção da internação provisória, ou, ainda, a homologação da proposta de remissão, determinando, se for o caso, cumprimento de medida determinada.

§ 1º A oitiva do adolescente em audiência de custódia terá como foco verificar a legalidade e necessidade da internação; a prevenção da ocorrência de tortura ou de maus-tratos; e os direitos assegurados ao adolescente.

§ 2º Discordando o juiz da proposta de remissão ofertada pelo Ministério Público, procederá na forma do art. 181. (PARECER..., 2013, p. 9)

Assim, o presente projeto acrescentaria a normativa da custódia no âmbito da infância e juventude, criando o novo ato no procedimento com sua finalidade específica.

Percebe-se assim que há três institutos distintos: a audiência de custódia, com possibilidade de inclusão no ordenamento jurídico no que diz respeito ao procedimento de apuração do ato infracional; a apresentação do adolescente ao Ministério Público, como simples procedimento administrativo que antecede ao judicial

(ISHIDA, 2019); e a audiência de apresentação propriamente dita, como parte da etapa judicial e objeto de análise do presente trabalho.

4.2. A audiência de apresentação enquanto inovação

A audiência de apresentação no âmbito do Direito da infância e juventude faz jus a um estudo mais aprofundado em vista de suas singularidades enquanto instituto jurídico moderno na legislação brasileira como um todo. Tal ato procedimental adveio de uma construção internacional e nacional que buscou formas para adequar a questão processual ao indivíduo em desenvolvimento que goza de garantias e direitos singulares. Tal etapa é uma inovação no ordenamento jurídico brasileiro, contudo, há minúcias a serem analisadas acerca desta e merece uma análise acurada.

Diante do oferecimento da representação pelo Ministério Público, bem como o seu devido recebimento, o juízo deverá designar audiência de apresentação desde logo. Neste momento o adolescente e seus responsáveis serão cientificados do procedimento de apuração do ato, bem como da data da audiência de apresentação, onde deverão comparecer acompanhados de advogado ou defensor público.

Em caso da não localização dos responsáveis, deverá o juiz nomear curador especial e, caso o adolescente também não seja localizado, deverá haver a expedição de mandado de busca e apreensão deste. No caso de adolescente em medida de internação, será requisitada a presença à instituição na qual se encontra, nos moldes do artigo 184 do ECA:

Art. 184. Oferecida a representação, a autoridade judiciária designará audiência de apresentação do adolescente, decidindo, desde logo, sobre a decretação ou manutenção da internação, observado o disposto no art. 108 e parágrafo.

§ 1º O adolescente e seus pais ou responsável serão cientificados do teor da representação, e notificados a comparecer à audiência, acompanhados de advogado.

§ 2º Se os pais ou responsável não forem localizados, a autoridade judiciária dará curador especial ao adolescente.

§ 3º Não sendo localizado o adolescente, a autoridade judiciária expedirá mandado de busca e apreensão, determinando o sobrestamento do feito, até a efetiva apresentação.

§ 4º Estando o adolescente internado, será requisitada a sua apresentação, sem prejuízo da notificação dos pais ou responsável.

Em caso de ciência da data de audiência e não comparecimento, o juiz deverá redesignar a audiência, e proceder a determinação da condução coercitiva, expedindo-se o mandado respectivo, conforme art. 187, do ECA.

No mesmo ato, nos casos em que o adolescente se encontra apreendido, deverá o juiz decidir acerca da manutenção ou não da internação. Posteriormente, comparecendo o adolescente e seus responsáveis o juiz iniciará as oitivas destes para assim efetivar sua decisão preliminar, podendo até chamar ao feito profissionais da equipe especializada e/os técnicos da unidade em caso de internação provisória, como disposto no art.186⁵³, caput do ECA.

Percebe-se assim a relevância do instituto. Rezende (2012) aduz que a primeira importância a tratar é o encontro entre o adolescente em conflito com a lei e o juiz que a partir de sua análise irá decidir sobre o ocorrido, atribuindo a este o caráter de “momento singular” na vida deste adolescente.

Como já exposto em seções anteriores, o ECA adotou a socioeducação como forma sancionatória do procedimento do ato infracional, a prima face, a audiência de apresentação do adolescente visa a análise célere do ocorrido, para dispor sobre as medidas que serão tomadas acerca deste, vislumbrando sempre o melhor interesse do tutelado. Nos moldes do art. 186 do ECA, a autoridade judiciária irá proceder a oitiva do adolescente e dos pais ou responsáveis, sob pena de nulidade do ato, para colher informações acerca do contexto social e familiar no qual está inserido (DIGIÁCOMO, 2010), bem como sobre os atos praticados que levaram a representação por parte do MP, o que servirá como base de convencimento aos atos posteriores.

Outro ponto importante e peculiar da audiência de apresentação se mostra na possibilidade de remissão judicial nos casos em que a autoridade judiciária assim entender, ouvindo também o entendimento do representante do Ministério Público. Esta se difere da remissão oferecida pelo Ministério Público.

Como pontuado na seção anterior, a remissão se apresenta como uma espécie de “supressão do processo de conhecimento com instauração de um processo de execução, quando composta medida socioeducativa, ou a suspensão do processo de conhecimento, até que cumpra a medida aplicada, se já instaurado aquele” (SARAIVA, 2007, p. 26), desta feita, retorna-se nesse ponto a possibilidade

⁵³ Art. 186. Comparecendo o adolescente, seus pais ou responsável, a autoridade judiciária procederá à oitiva dos mesmos, podendo solicitar opinião de profissional qualificado.

de efetuar a remissão, sendo solução preferencial nos moldes do disposto no item 11⁵⁴, das Regras de Beijing.

4.3. A oitiva das partes no CPP e no ECA

4.3.1. Da inquirição das testemunhas e do réu no processo penal

O Código de Processo Penal - CPP, ao tratar da instrução criminal, apresenta como regra a audiência de instrução (audiência una, em contraste ao procedimento do ato infracional). Diante da reforma no CPP ocorrida em 2008, levou-se em consideração a necessidade de se proceder a oitiva do acusado em último ato.

Dessa forma, o art. 400⁵⁵ do CPP dispõe sobre a ordem que serão procedidas as oitivas das partes, sendo de forma inicial coletada as declarações do ofendido, posteriormente a inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, respectivamente, bem como esclarecimentos de peritos, em caso de necessidade, acareações e reconhecimento de pessoas e/ou coisas e, por fim, o interrogatório do acusado.

Desta feita, a ordem disposta no art. 400 do CPP importa ao acusado importa ao acusado forma de garantir sua defesa no ato processual em questão, acerca disso Lewandowski (2011 *apud* HAIDAR, 2011, n.p.) dispõe:

Possibilitar que o réu seja interrogado ao final da instrução, depois de ouvidas as testemunhas arroladas, bem como após a produção de outras provas, como eventuais perícias, a meu juízo, mostra-se mais benéfico à defesa, na medida em que, no mínimo, conferirá ao acusado a oportunidade para esclarecer divergências e incongruências que, não raramente, afloraram durante a edificação do conjunto probatório.

Assim, a obediência a uma ordenação lógica garante ao réu utilizar-se de sua garantia ao contraditório, bem como esgotar suas formas de defesa diante do que lhe foi disponível, reforçando o princípio da ampla defesa no processo penal.

⁵⁴ Item que trata sobre os aspectos da remissão.

⁵⁵ Art. 400. Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado.

Para Pacelli (2020), o próprio interrogatório do acusado não deve ser visto apenas como prova na instrução criminal, mas deve ser observado pela ótica do modelo acusatório e inserido como garantia de ampla defesa, sendo uma oportunidade a mais de defesa, porém não devendo ser o réu coagido ou obrigado a fazê-lo.

Por este motivo foram julgadas as Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental- ADPF 395 e 444 em junho de 2018, momento em que o Plenário do Supremo Tribunal Federal – STF, declarou que a condução coercitiva do acusado para interrogatório, presente no artigo 260 do Código de Processo Penal, não foi recepcionada pela Constituição de 1988, “e é por isso que não se pode mais falar em condução coercitiva do réu, para fins de interrogatório, parecendo-nos revogada a primeira parte do art. 260 do CPP” (PACELLI, 2020, p.478).

Para Lopes (2011, p. 162) “a autodefesa negativa reflete a disponibilidade do próprio conteúdo da defesa pessoal, na medida em que o sujeito passivo pode simplesmente se negar a declarar”, considerando que a própria possibilidade da defesa já se caracteriza como garantia. Dessa forma, é importante a garantia da possibilidade de defesa como direito do réu, que pode decidir por não se pronunciar sem que cause prejuízo para si ou para a legitimidade do processo. A garantia por si só restaria efetivada, em vista do “não pronunciamento” por decisão própria e não por imposição judicial.

4.3.2. Da oitiva das partes no procedimento de apuração do ato infracional

No procedimento de apuração do ato infracional na fase judicial, a oitiva das partes é realizada em dois momentos diferentes, como já exposto na sessão anterior que trata sobre o procedimento propriamente dito. Desta forma, a primeira etapa consiste na audiência de apresentação do adolescente em conflito com a lei que, em síntese, começa a se delinear após o recebimento da representação pelo juiz da infância e juventude, momento em que este deverá designar desde logo a data da realização da audiência, cientificando o adolescente e seus responsáveis da data da audiência, bem como o local de comparecimento – garantia de participação em todos os atos processuais – e comunicação de que este deva estar acompanhado de advogado ou defensor público.

Neste ato do procedimento, em caso de internação provisória do adolescente, deverá o juiz decidir acerca da manutenção ou não da internação. No ato de comparecimento do adolescente e seus responsáveis o juiz iniciará as oitivas destes para assim efetivar sua decisão preliminar, podendo até chamar ao feito profissionais da equipe especializada e/ou técnicos da unidade em caso de internação provisória, como disposto no art.186, caput do ECA. Diante da ausência injustificada do adolescente, conforme o art. 187 do ECA, a autoridade judiciária designará nova data de audiência de apresentação e determinará sua condução coercitiva.

A segunda etapa dessa oitiva dá-se após a audiência de apresentação. Essa, sendo de continuação, que, em analogia ao processo civil, corresponderia a audiência de instrução e julgamento (ISHIDA, 2019). Nesse momento, serão ouvidas as testemunhas da arroladas na representação e pela defesa, respectivamente, bem como a juntada do relatório psicossocial da equipe multidisciplinar e, em seguida, aberto o momento de apresentação das alegações finais orais pelo parquet e defesa, conforme o disposto no art. 186, §4º do ECA.

Entende-se que a própria concepção do procedimento de apuração deve ser delineada nos moldes das mudanças internacionais acerca da percepção da criança e do adolescente, bem como da nova dinâmica constitucional alcançada em 1988 (SPOSATO, 2013), privilegiando as garantias materiais e processuais conquistadas, sem possibilidade de absorção dessas em qualquer dos atos de forma a prejudicar os agentes que esta prioriza.

4.4. A audiência de apresentação e o direito à ampla defesa e ao contraditório

Nesse panorama, faz-se importante questionar se a audiência de apresentação do adolescente corresponde aos princípios constitucionais e se este ato garante ao adolescente o devido processo legal e o acesso ao contraditório e a ampla defesa. Traz-se à tona o questionamento acerca da concreta aplicação do viés garantista no procedimento de apuração do ato infracional.

O Estatuto da Criança e do Adolescente apresentou como uma especificidade do procedimento a audiência de apresentação, sendo esta uma inovação no ordenamento jurídico brasileiro. Em que pese não poder ser julgado em audiência uma,

em vista da Súmula 342⁵⁶ do STJ, deve-se atentar a outras violações que podem incidir na audiência de apresentação, qual seja a oitiva do adolescente e seu concreto interrogatório sem que lhe antes sejam dados os direitos de ouvir as testemunhas e vítimas do processo.

Nesse ponto, podemos fazer o paralelo com o processo penal adotante do mesmo sistema acusatório que baseia o estatuto em pauta: a ordenação das oitivas e a condução coercitiva do adolescente.

4.4.1. Da condução coercitiva do adolescente

No campo do processo penal, em decisão relativamente atual do STF (ADPF 395 e 444, 2011) compreendeu que a condução coercitiva apenas para fins de interrogatório do acusado não se adequava aos princípios constitucionais que, de acordo com o ministro Tofolli (2011) se faz necessário:

Zelar pela estrita observância dos limites legais para a imposição da condução coercitiva, sem dar margem para que se adotem interpretações criativas que atentem contra o direito fundamental de ir e vir, a garantia do contraditório e da ampla defesa e a garantia da não autoincriminação

Em contrapartida, o ECA prevê a condução coercitiva⁵⁷ nos casos de não comparecimento do adolescente, indo de encontro com o já conquistado no âmbito do direito processual penal, bem como ante as disposições internacionais que garantem o direito de não produzir provas contra si mesmo, quais sejam as Regras de Beijing, no ponto 7.1⁵⁸ e a Convenção sobre os Direitos da Criança em seu art. 40, 2, b, IV, d:

d) não ser obrigada a testemunhar ou a se declarar culpada, e poder interrogar ou fazer com que sejam interrogadas as testemunhas de

⁵⁶ “No procedimento para aplicação de medida socioeducativa, é nula a desistência de outras provas em face da confissão do adolescente.”

⁵⁷ A condução coercitiva do adolescente já foi matéria de Agravo Regimental no Habeas Corpus de nº: 4813007520188090000, contudo este se pautava na inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 179 do ECA que versa sobre a apresentação do adolescente ao Ministério Público – fase administrativa. Caso este que entendeu como aplicável por analogia o disposto pelas ADPF’S 395 e 444.

⁵⁸ 7.1 Respeitar-se-ão as garantias processuais básicas em todas as etapas do processo, como a presunção de inocência, o direito de ser informado das acusações, o direito de não responder, o direito à assistência judiciária, o direito à presença dos pais ou tutores, o direito à confrontação com testemunhas e a interrogá-las e o direito de apelação ante uma autoridade superior.

acusação bem como poder obter a participação e o interrogatório de testemunhas em sua defesa, em igualdade de condições.

Dessa forma, observa-se grande contradição com os dispositivos internacionais e garantias processuais já alcançadas no processo penal. Para Giacomolli e Schneider (2017, p. 280) “ao imputado é obrigatória a ciência ao exercício da autodefesa (interrogatório, audiência, reconstituição do fato, v.g.), mas o exercício da defesa pessoal é facultativo, em face do *nemo tenetur se detegere*⁵⁹”.

4.4.2. Do momento processual da oitiva do adolescente

Enquanto no processo penal o acusado apenas presta suas declarações perante o juízo em último ato da instrução, no procedimento de apuração do ato infracional este se faz como ato primeiro. O adolescente acusado de incorrer em ato infracional presta suas declarações antes mesmo de qualquer outra oitiva, recaindo em uma clara violação do princípio do contraditório, tendo em vista que mesmo que este possa contrariar as provas que virão a ser produzidas no futuro, neste primeiro momento não temos de forma objetiva todo o arcabouço probatório do procedimento.

A produção acadêmica acerca do procedimento do ato infracional é bem escassa em comparação a outras áreas do Direito, por esse motivo, pouco se fala das particularidades da audiência de apresentação. Durante a pesquisa foram observadas diferentes perspectivas acerca do momento processual em que se realiza a oitiva do adolescente. A primeira linha se sustenta na necessidade para fins de conhecimento do acontecido e provável remissão, sendo o entendimento de Liberati (2011, p. 189) que:

A audiência de apresentação é momento de defesa do adolescente e de fundamental importância para que o juiz possa aferir as características da personalidade do adolescente, sua situação familiar e social, a extensão e a gravidade do ato infracional praticado.

Na mesma linha, Ishida (2019, p. 590) pontua a realização da oitiva do adolescente em momento anterior as testemunhas, entendendo que “nota-se a imprescindibilidade da oitiva do adolescente ser ato inicial em razão da possibilidade

⁵⁹ Direito de não produzir provas contra si mesmo.

do §1º do artigo 186. Nesse caso, procedida a oitiva, é possível a concessão de remissão judicial”, entendimento este que sobrepõe a possibilidade de remissão judicial as garantias constitucionais previstas.

De outra ótica, observa-se como prioridade as garantias constitucionais do adolescente de um modo mais amplo, a serem observadas no procedimento de apuração em análise, “no momento processual da autodefesa do adolescente, impera destacar ponto-chave no processo penal juvenil, o qual merece especial atenção no que tange à ampla defesa – o direito à última palavra (GIACOMOLLI; SCHNEIDER, 2017, p. 278). Ainda sob a perspectiva de Giacomolli e Schneider (2017, p. 279) acerca da oitiva do adolescente em ato primeiro:

Ao adolescente é negado o direito de exercer a sua autodefesa, vez que a efetividade da defesa pessoal exige o deslocamento do interrogatório ao último ato da instrução processual, independentemente de sua previsão em outro momento processual, em leis especiais (como o Estatuto da Criança e do Adolescente), anteriores à reforma processual de 2008, em face da concretude atingida pelo interrogatório do réu, na previsão legislativa ordinária.

A possibilidade de depor em momento posterior ao acesso de todas as provas colhidas fornece ao acusado respaldo de um processo dotado de garantias constitucionais em sua plenitude. Mello (2011, p. 03) no HC nº 107.795/SP, aduz que:

Sabemos que a reforma processual penal estabelecida por legislação editada em 2008 revelou-se mais consentânea com as novas exigências estabelecidas pelo moderno processo penal de perfil democrático, cuja natureza põe em perspectiva a essencialidade do direito à plenitude de defesa e ao efetivo respeito, pelo Estado, da prerrogativa ineliminável do contraditório.

Assim sendo, a questão da oitiva do acusado no processo penal em último ato pode ser caracterizada como uma conquista de valor legal incomparável. A Lei nº 11.719/2008⁶⁰, ao reformular o ritual nos procedimentos penais, absorve para si questões essenciais ao processo, positivando garantias que ao tempo da primeira redação do Código de Processo Penal (1941) não eram levadas em consideração “instauração de contraditório prévio, apto ensejar, ao acusado, a possibilidade de arguir questões formais e de alegar tudo o que possa interessar à sua defesa (...) sem

⁶⁰ Conhecida como a “Reforma do Código de Processo Penal”.

prejuízo de outras medidas ou providências que repute imprescindíveis” (MELLO, 2011, p.03).

Em decisão do STJ acerca do HC376575 / PR, foi aferido que o disposto no art. 400 do CPP "aplica-se, a partir da publicação da ata do presente julgamento, aos processos penais militares, aos processos penais eleitorais e a todos os procedimentos penais regidos por legislação especial" (BRASIL, 2016), dessa forma, insta apontar a importância que se fez tal mudança, sobrepondo-se até mesmo sobre procedimentos de cunho específico de diferentes áreas do direito.

Dessa forma, podemos inferir que a oitiva do adolescente em último ato, tal qual se procede no processo penal, obtém status de garantia constitucional, contudo esta não fora acolhida pelo Estatuto. Por esse motivo, faz-se necessário olhar o procedimento de apuração do ato infracional pelo plano constitucional, adequando as impropriedades deste de forma que mantenha e reafirme sua característica principal como norma: a proteção de direitos e garantias ao indivíduo em desenvolvimento.

Acerca dos questionamentos sobre a necessidade imperiosa da oitiva nesse momento processual em vista da celeridade e possibilidade de concessão de remissão, vale revisitarmos Saraiva (2010, p. 131):

A celeridade do processo se constitui em um direito subjetivo público do adolescente, porém não se pode prestar à prática da injustiça rápida, com atropelo de garantias e produção de ampla dilação probatória, devendo prevalecer a máxima in dubio pro reo.

Tal aferição se dá no contexto de discussão acerca celeridade processual, tendo em vista que os atos na área da infância e juventude devem seguir rigorosamente esse princípio, mesmo assim é necessário conciliar a celeridade com os demais procedimentos, não apenas realizando a audiência como forma de cumprir as deliberações internacionais de forma isolada, mas pensando no conjunto procedimental como um todo, não deixando de lado questões constitucionais, bem como procedimentais já adotadas em outros âmbitos do Direito, que são de suma importância ao legalismo processual.

Nesse contexto, para justificar a aproximação das regras processuais do Direito Processual Penal e do Direito da Infância e Juventude, Konzen (2003) invoca

o “princípio da discriminação positiva”⁶¹, colocando-o como medida necessária para delimitar e ao mesmo tempo aproximar o sistema de responsabilidade penal destinado ao adolescente e o sistema de responsabilidade penal destinado ao adulto.

Nessa mesma esteira, Saraiva (2006, p. 183), ao considerar que os adolescentes “têm todos os direitos dos adultos que sejam compatíveis com a condição de peculiar pessoa em desenvolvimento que ostentam”, reforça o entendimento de que, ao privar ou relativizar as garantias que já foram conquistadas no âmbito do direito penal e processual penal causa-se prejuízo e não faz jus ao sistema garantista adotado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em ambos os casos, apresentados em paralelo ao processo penal aplicável aos imputáveis, observa-se a relativização dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório em face do adolescente.

O Ministério da Justiça realizou pesquisa quantitativa dos processos e audiências nas Varas da Infância e da Juventude em Porto Alegre, São Paulo, Salvador e Recife acerca da confissão do adolescente na audiência de apresentação, concluindo que “É expressivo e impressionante o número de adolescentes que confessam por ocasião da audiência de apresentação, 88,89%, em Recife, 80%; em Salvador, 64,29%, em São Paulo, mas apenas 9,09% em Porto Alegre” (BRASIL, 2010).

Dessa forma, mesmo com a impossibilidade de desistir de outras provas em face de confissão do adolescente, imposta pela Súmula 342, o caráter do contraditório e da ampla defesa ainda se mantem em contraste ao ato procedimental. Não são consideradas as condições nas quais este adolescente realizou a confissão, em vista do próprio arcabouço probatório restar insipiente no momento procedimental de sua oitiva. Ademais, cabe revisitar Rezende (2012, p. 198) “pode confessar por insegurança, por medo, diante das autoridades às quais ele se apresenta. Uma das maiores violências que se podem cometer com o adolescente é responsabilizá-lo pelo que não fez”. Considera-se a confissão como um território tormentoso e que necessita de ampla observação.

Rosa (2020) reforça o fato de que se faz necessário o reconhecimento de que são aplicáveis aos adolescentes as mesmas garantias conferidas ao imputável, tanto

⁶¹ Tratamento diferenciado para aqueles que, por motivos étnicos, sociais ou históricos não gozam das mesmas prerrogativas que os demais, necessitando de um tratamento diferenciado, sem prejudicar terceiros, para que dessa forma seja atingida a igualdade plena.

no Código de Processo Penal como no Código Penal, principalmente no que se refere à legitimidade para ação. Vale salientar que, como aponta Giacomolli e Schneider (2017, p. 283):

Não se busca, de forma alguma, afastar o caráter especial da normativa estatutária, com mera apropriação de preceitos do direito penal tradicional. Os princípios da proteção integral, do superior interesse da criança e da condição peculiar de desenvolvimento devem sempre guiar a construção do direito penal juvenil.

Tal entendimento refutado por Giacomolli e Schneider (2017) contrasta a tese de que a absorção de preceitos penais atingiria a “legitimidade” do ECA como norma específica. De Paula (in ILANUD, 2006, p. 35) defende que “um sistema diverso não prescinde da incorporação das conquistas e resultados positivos de outros, mais antigos”.

Diante de todo o percurso da pesquisa, houve a tentativa de mostrar a disparidade entre o tratamento, no que diz respeito as garantias, do imputável e do adolescente em conflito com a lei, o que vai de encontro com o disposto na Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – Sinase⁶² –, no inciso I de seu artigo 35: “legalidade, não podendo o adolescente receber tratamento mais gravoso do que o conferido ao adulto”. Gonçalves (2017, p. 58) pontua acerca dessa supressão de garantias:

Esse direito é negado ao adolescente sob a frágil alegação de que o procedimento de apuração de ato infracional é legislação especial e por isso deve ser respeitado o seu rito. No entanto, é preciso recordar que o adolescente tem direito a proteção integral de seus interesses e concretização de todos seus direitos fundamentais, por força de norma constitucional.

Diante do demonstrado, denota-se que há um conjunto de garantias ímpares fornecidos à criança e ao adolescente, contudo, mesmo diante dos avanços normativos, doutrinários e jurisprudenciais, ainda se observam evidências de que o

⁶² Lei que regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratique ato infracional; e altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); 7.560, de 19 de dezembro de 1986, 7.998, de 11 de janeiro de 1990, 5.537, de 21 de novembro de 1968, 8.315, de 23 de dezembro de 1991, 8.706, de 14 de setembro de 1993, os Decretos-Leis nos 4.048, de 22 de janeiro de 1942, 8.621, de 10 de janeiro de 1946, e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT).

adolescente está sendo submetido a consequências mais severas do que se adulto fosse (KONZEN, 2003).

Assim sendo, torna-se necessário questionar a forma que está sendo procedida a oitiva no procedimento do ato infracional, levantado o demonstrado conflito com as garantias e princípios constitucionais já aplicadas ao CPP, valendo-se da perspectiva de Dworkin (2002, p. 36) sobre os princípios:

Denomino princípio um padrão que deve ser observado, não por que vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade.

As alegações que pautam a imprescindibilidade da oitiva do adolescente em ato inaugural da audiência de apresentação em vista da possibilidade da remissão pelo juízo da infância podem ser rebatidas por considerar apenas perspectiva de uma possível concessão em detrimento de condições processuais principiológicas acerca da ampla defesa e do contraditório.

Por mais que haja tal possibilidade, sustentar esse ato na frágil alegação de possibilidades se faz absurdamente inconcebível. Resgata-se o fato de em ato de apresentação ao MP houvera a mesma oitiva acerca dos fatos ocorridos e mesmo diante da possibilidade não houve o convencimento do membro ministerial, que atua como tutor de direitos desse adolescente, recaindo assim na fase judicial.

É necessário adequar o procedimento aos princípios e conquistas garantistas. Inferir uma “solução milagrosa” no momento levaria a presente pesquisa a um campo de argumentos falaciosos, em vista de não ser esse o objeto principal desta – podendo se estender a futuros estudos – contudo, na produção acadêmica que versa sobre o procedimento do ato infracional, podemos encontrar críticos de partes do modelo que estendem a possibilidade de outras formas de delinear esse ato procedimental.

Carvalho (2018) aponta que há a possibilidade de remissão a qualquer momento anterior a sentença, mesmo assim, como “solução” ao questionamento da imperiosa necessidade pela remissão, diante do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, poderia ocorrer em momento primeiro uma oitiva que se restringisse a questões pessoais do adolescente, ou seja, afastando o mérito desse ato inicial. Esta se apresenta como uma das possíveis soluções, que garante assim o

seguimento de uma nova possibilidade inversão das oitivas, sem afastar a remissão desse momento processual.

Ainda, considerando a remissão como ato importante do processo, podemos “importar” uma recente configuração do Direito Processual Penal – o que sugere a forma embrionária da mudança, não tendo assim pesquisas concretas a serem apontadas no Direito da Infância e Juventude – o chamado “Juiz de Garantias” que, para Giacomolli (2011 apud Machado, 2020, n.p.) “Trata-se, sem qualquer exagero, de uma verdadeira revolução política no campo do processo penal em direção a um paradigma de maior compromisso democrático”. Como preleciona Maya (2018, p.76):

A figura do juiz das garantias, sob essa perspectiva, ao estabelecer a competência para julgamento a magistrado distinto do que atuou na investigação, contribui à maximização da garantia da imparcialidade, proporcionando que a fase processual destinada à produção probatória se desenvolva perante um juiz isento de “pré-juízos”, em condições de assegurar às partes tratamento igualitário e, ao réu, compatível com a presunção de inocência.

Esse instituto, no que diz respeito ao procedimento de apuração do ato infracional, traria a possibilidade de, em primeiro momento, a oitiva do adolescente ser efetuada por um juiz diverso do que guiará o processo, criando-se uma nova etapa/ato procedimental a garantir a possibilidade de remissão no início da fase judicial.

Outra possibilidade abordada por Barbosa (2009) e Orthmann (2015) é adoção da audiência una no procedimento de apuração, deixando de haver a segregação dos atos e concentrando-os em um ato único. Tal possibilidade apontada pelos autores supracitados baseiam-se em outros questionamentos principiológicos: a celeridade/duração razoável do processo⁶³; economia processual⁶⁴; oralidade e concentração de atos⁶⁵ e o melhor interesse da criança. Adotar a audiência de forma

⁶³ Princípio pautado no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, a seguinte redação:

“a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (BRASIL, 1988).

⁶⁴ Para Ishida (2019, p. 40), o princípio da economia processual traz o dever de que sejam “empregados o mínimo de atos processuais possíveis com o máximo de resultado”.

⁶⁵ “O princípio da oralidade foi expressamente previsto nos procedimentos dos juizados especiais criminais (art. 62 da Lei 9.099/1995). Mas, ele pode ser inferido para os demais procedimentos a partir das normas de celeridade, concentração (unicidade da audiência de instrução) e identidade física do juiz que foram introduzidas pela ‘reforma processual penal’” (FEITOSA, 2008, apud ORTHMANN, 2015).

una sanaria os questionamentos dos defensores da necessidade, mesmo que levante novos debates, o que se espera em vista do viés dialético da pesquisa.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com base nos novos princípios adotados pela Constituição de 1988 e documentos internacionais ratificados pelo Brasil, buscou-se adequar a legislação específica no que diz respeito à criança e adolescente, levando a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, atualmente com 30 anos de vigência. O estatuto tratou de questões que perpassam por diversas áreas do direito (questões de cunho cível, processo civil, análogas ao código penal e processo penal dentre outras).

O estatuto trata dos atos infracionais, similares aos crimes e/ou contravenções penais aplicáveis aos maiores de 18 (dezoito) anos, trazendo a questão procedimental em seu texto, delineando os atos do procedimento, bem como trazendo a audiência de apresentação como instituto jurídico moderno. A audiência de apresentação traz em seu rito a oitiva do adolescente em momento inaugural. Dessa forma, a presente pesquisa buscou apresentar em que medida a oitiva do adolescente em conflito com a lei em momento anterior as vítimas e testemunhas viola o princípio da ampla defesa e do contraditório.

O objetivo geral do presente trabalho de conclusão de curso pautou-se na análise da audiência de apresentação do adolescente no procedimento de apuração do ato infracional, de forma a fazer um paralelo com as garantias constitucionais e textos advindos de tratados e declarações internacionais ratificadas pelo Brasil, bem como abordar as formas de aplicação já adotadas no processo penal relativo aos imputáveis. Tal objetivo foi alcançado no decorrer da pesquisa.

No que diz respeito aos objetivos específicos, resgatando do momento introdutório, grande parte foi atingida, em vista de ter sido abordado o tratamento conferido as crianças e adolescentes do ponto de vista normativo, levantando as questões acerca da percepção internacional, bem como a evolução histórica da legislação no Brasil até a ascensão do ECA e seu paradigma garantista. Posteriormente foi apresentado um panorama geral do ECA, as fases do procedimento de apuração propriamente dito e o debate sobre a natureza jurídica do estatuto, indicando qual corrente seria utilizada na pesquisa.

Abordaram-se as garantias constitucionais, fazendo um paralelo com o Código de Processo Penal e por fim correlacionou efetivação dessas garantias e suas facetas prejudiciais ao procedimento. O único objetivo que restou infrutífero foi a exemplificação da real implicação por via de amostragem que seria levantada no curso

do trabalho, tendo em vista situação de força maior (pandemia do Covid-19) que dificultou a extensão do trabalho para a pesquisa de campo pela impossibilidade de participação e observação de audiências *in loco*, contudo, tentou-se trazer elementos que demonstrassem esta implicação de formas diferentes (dados advindos de outras pesquisas, doutrinas, jurisprudências, propostas, v.g.).

A pesquisa bibliográfica e documental foi utilizada pela análise de disposições contidas na Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança, de 1989; “Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude - Regras de Beijing”, Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil - Diretrizes de Riad”, “Regras Mínimas das Nações Unidas para a Proteção dos Jovens Privados de Liberdade, de forma a abordar o contexto histórico-normativo internacional; da Lei 8.069/90 – Estatuto da Criança e do Adolescente, de forma a esmiuçar as questões gerais e procedimentais trazidas; a Constituição Federal de 1988, demonstrando os princípios norteadores do processo; o Código de Processo Penal, para fins de comparação e demonstração das mudanças ocorridas para adequação ao modelo da nova constituição- CF/88 posterior ao CPP/41- que prioriza as garantias sociais e processuais.

Bem como por meio de análise de livros e ensinamentos doutrinários, dando preferência aqueles que se propõem a observar o procedimento de apuração propriamente dito, artigos acerca do procedimento do ato infracional e suas facetas e jurisprudências sobre o assunto para demonstrar a aplicação na prática do processo penal.

No início da pesquisa informou que seria adotado o método de abordagem dedutivo. Este foi aplicado para a produção das seções do presente trabalho, demonstrado vez que foi discutida a questão principiológica levantada acerca da Constituição Federal de 1988 e posteriormente foi proposta a reflexão destes no procedimento específico, qual seja o procedimento de apuração do ato infracional. Ainda, o paralelo com o CPP possibilitou a viabilidade de inferir que o objeto do trabalho se trata de questões lógicas, podendo chegar a conclusão pela reprodução do que já fora aplicado no contexto geral.

O trabalho partiu da hipótese de que a oitiva do adolescente em conflito com a lei na audiência de apresentação, anteriormente a oitiva da vítima e testemunhas do fato, violaria os princípios da ampla defesa e do contraditório à medida que impediria o adolescente de resguardar seu direito de não produzir provas contra si mesmo, bem

como, de defesa diante das provas, uma vez que estas ainda não foram produzidas em sua totalidade. Assim sendo, esta foi confirmada ao final do trabalho, por apresentar questões que antes já foram discutidas no processo penal e por isso moldadas ao entender constitucional, bem como pelo arcabouço teórico apresentado.

Ao final, pôde-se constatar que a audiência de apresentação do adolescente ao realizar a oitiva deste em ato primeiro contrasta os princípios e garantias constitucionais já consagrados, não garantindo a possibilidade da ampla defesa e contraditório em vista de ocorrer antes mesmo da reunião de todas as provas do processo, indo de encontro com o já balizado pelo entendimento relativo ao tratamento dispensado aos adultos que gozam da prerrogativa de ter sua oitiva em último ato processual, de forma a garantir pleno conhecimento das provas, bem como a possibilidade de refutá-las.

Vale resgatar que, conforme pontuado na pesquisa, o fator “paralelo ao Direito Processual Penal” não apareceu para sobressair a legislação específica sobre a criança e o adolescente, mas com intuito de demonstrar que o CPP necessitou de modificações de forma a (re) moldar suas normativas para atingir o viés garantista trazido pela constituinte de 1988, resgatando, nesse ponto, a citação de Paula (in ILANUD, 2006, p. 35) defende que “um sistema diverso não prescinde da incorporação das conquistas e resultados positivos de outros, mais antigos”.

O procedimento do ato infracional peca a não se atentar as minúcias do procedimentais de forma a ser o mais benéfico possível diante do tratamento de um sujeito de direitos e garantias em condição peculiar de desenvolvimento. Devemos reconhecer os avanços normativos no campo da infância e juventude, contudo, faz-se imprescindível a readequação dos pontos ainda negligenciados pela legislação, apenas assim poderemos atingir o mais próximo do ideal garantista.

Dessa forma, concluiu-se pela confirmação do problema que desencadeou o interesse pela pesquisa, apontando os questionamentos acerca do procedimento de apuração do ato infracional, na forma atual, e levantando possíveis propostas para sanar o problema, indicadas de forma menos aprofundada em vista de não se tratar do objeto concreto da pesquisa.

REFERÊNCIAS

ALVIM, José Eduardo Carreira. **Teoria Geral do Processo**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

BARBOSA, Danielle Rinaldi. A natureza jurídica da medida socioeducativa e as garantias do direito penal juvenil. **Revista brasileira Adolescência e conflitualidade**. Volume: 1 n. 1. p. 47 – 69, 2009.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulga a Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 14 mar. 2020.

_____. **Código de Processo Penal, de 03 de outubro de 1941**. Brasília: Diário Oficial da União, 1941.

_____. **Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992**. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm. Acesso em: 01 mar. 2020.

_____. **Decreto nº 17. 943 – A, de 12 de outubro de 1927**. Consolida as leis de assistência a menores. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm. Acesso em 01 mar. 2020.

_____. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre Direitos da Criança. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm. Acesso em 03 mar. 2020.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente, de 13 de julho de 1990**. Brasília: Diário Oficial da União: 1990.

_____. **Lei de 16 de dezembro de 1830**. Manda executar o Código Criminal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/LIM-16-12-1830.htm. Acesso em: 27 fev. 2020.

_____. **Lei n.º 12.594, de 18 de janeiro de 2012**. Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 19 fev. 2012. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato20112014/2012/lei/l12594.htm >. Acesso em: 29 maio 2020.

_____. Ministério da Justiça. **Série pensando o direito sumário executivo relatório de pesquisa responsabilidade e garantias ao adolescente autor de ato infracional**: uma proposta de revisão do eca em seus 18 anos de vigência, nº 26/2010: UFBA, 2010.

_____. **Projeto de Lei 5.876/2013**. Acrescenta parágrafo ao art. 179 do Estatuto da Criança e do Adolescente; tendo parecer da Comissão de Seguridade Social e Família, pela aprovação. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=E36CAA4A5DCFFEA3D19DB13E008AC5D2.proposicoesWebExterno1?codteor=1275679&filename=Avulso+-PL+5876/2013. Acesso em: 02 ago. 2020.

_____. **Projeto de Lei nº 10.372/18**. Introduce modificações na legislação penal e processual penal para aperfeiçoar o combate ao crime organizado, aos delitos de tráfico de drogas, tráfico de armas e milícia privada, aos crimes cometidos com violência ou grave ameaça e crimes hediondos, bem como para agilizar e modernizar a investigação criminal e a persecução penal. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2178170>. Acesso em: 08 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 523**, rel. min. Marco Aurélio, julgado em 01/8/2016, DJE 207 de 13/09/2017, Tema 613.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 107.795/SP**, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 30/11/2011.

_____. Supremo Tribunal Federal. **HC 376.575/PR**, Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, 5ª Turma, DJe 02/12/2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF 395/DF e 444/MG**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Data de Julgamento: 18 de dezembro de 2017. Data de Publicação: 19 de dezembro de 2017, p 28. p. 34.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 342**, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2007, DJ 13/08/2007 p. 581.

CARDOSO, Jessica Ferreira. O Papel do Ministério Público no Contexto do Direito da Criança e do Adolescente. **Revista JusNavigandi**. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/67759/o-papel-do-ministerio-publico-no-contexto-do-direito-da-crianca-e-do-adolescente>. Acesso em: 17 jul. 2020.

CARVALHO, Isabela Viana de. **Uma releitura da oitiva do adolescente em conflito com a lei**. 75 f. Trabalho de conclusão de curso (Graduação em Direito). Universidade Federal Fluminense, Instituto de ciências da sociedade. Macaé, 2018.

CAVALCANTE, Bezerra. **Influência e aplicabilidade das normas de direito internacional na realidade dos jovens em conflito com a lei**. 2008. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp073021.pdf>. Acesso em: 27 abr. 2020.

CHERMONT, Leane Barros Fiuza de Mello. Confissão de ato infracional e garantias processuais do adolescente. **Revista do Ministério Público do estado do Pará**, ano I, v I, dezembro 2006.

CNJ. “**CNJ Serviço: qual a diferença entre crime e contravenção?**”. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/cnj-servico-qual-a-diferenca-entre-crime-e-contravencao/>. Acesso em: 12 mar. 2020.

COSTA, Ana Paula Motta. **As garantias processuais e o Direito Penal Juvenil**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005.

DEZEM, Guilherme Madeira; AGUIRRE, João Ricardo Brandão; FULLER, Paulo Henrique Aranda. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DIGIÁCOMO, Murillo José. **Estatuto da criança e do adolescente anotado e interpretado**. Ministério Público do Estado do Paraná. Curitiba: Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2010.

_____. Garantias processuais do adolescente autor de ato infracional. In: **Justiça, Adolescente e Ato Infracional: socioeducação e responsabilização**. São Paulo: Associação Brasileira de Magistrados e Promotores da Justiça da Infância e da Juventude (ABMP), 2006, p.207-245.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**: tradução e notas Nelson Boeira. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

FACHINETTO, Neidemar José. **Evolução Doutrinária dos Direitos da Criança e do Adolescente**. 2003. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp060744.pdf>. Acesso em: 19 fev. 2020.

_____. **A Garantia do Direito à Convivência Familiar e sua Relação com as Políticas Públicas: uma análise transdisciplinar**. Santa Cruz do Sul, 2008, 98 p. Dissertação (Mestrado com Área de Concentração em Direitos Sociais e Políticas Públicas) – Programa de Pós Graduação em Direito – UNISC, Universidade de Santa Cruz do Sul, 2008.

FISCHER, Douglas. O que é garantismo penal (integral). **[Blog] Metajus**.2010. Disponível em: http://www.metajus.com.br/textos_nacionais/texto-nacional37.html Acesso em: 16 jun. 2020.

GONÇALVES, Danielle Babos. **O princípio da ampla defesa e do contraditório na apuração do ato infracional**. 63 f. Monografia (Graduação). Universidade Federal de Uberlândia, 2017.

GIACOMOLLI, Nereu José. SCHNEIDER, Nathalia Beduhn. A Garantia da Defesa Efetiva na Apuração de Ato Infracional. **Revista da AJURIS**. Porto Alegre, v. 44, n. 142, Junho, 2017, p. 265 - 285.

GIL, Antonio Carlos. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

Haidar, Rodrigo. Direito de Defesa: Réu deve ser interrogado no fim da instrução criminal. **Revista Consultor Jurídico**. 2011. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2011-mar-25/reu-interrogado-fim-instrucao-criminal-decide-stf>. Acesso em: 20 jul. 2020.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: Doutrina e Jurisprudência. Salvador: JusPODIVM, 2019.

INSTITUTO LATINO AMERICANO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA PREVENÇÃO DO DELITO E TRATAMENTO DO DELINQUENTE (ILANUD); SECRETARIA ESPECIAL DE DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA (SEDH); ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE MAGISTRADOS E PROMOTORES DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE (ABMP) (Org.). **Justiça, adolescente e ato infracional**: socioeducação e responsabilização. São Paulo: ILANUD, 2006. 592p.

JOHNSON, Maisha. **O que privilégio significa?**. 2015. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4118463/mod_resource/content/1/O%20que%20privile%CC%81gio%20significa%20%28e%20o%20que%20na%CC%83o%20significa%29%20_%20Na%CC%83o%20Me%20Kahlo.pdf Acesso em: 22 fev. 2020.

KONZEN, Afonso Armando. A discriminação positiva do adolescente autor de ato infracional. *In: Juizado da infância e juventude* [publicado por] Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Conselho de Supervisão dos Juizados da Infância e da Juventude (CONSIJ). – Ano 1, n. 1. Porto Alegre. Departamento de Artes Gráficas do TJRS, 2003, p. 45 - 55.

_____. **Pertinência Socioeducativa**: Reflexões sobre a natureza jurídica das medidas. Porto Alegre: Livraria do advogado Editora, 2005.

LEWANDOWSKI, Ricardo. Significado de devido processo legal. **Revista Consultor Jurídico**, 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-set-27/lewandowski-conceito-devido-processo-legal-anda-esquecido>. Acesso em: 03 jul. 2020.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Direito da Criança e do Adolescente**. 5. ed. São Paulo: Rideel, 2011.

LIMA, Renato Brasileiro. **Manual de processo penal**: volume único. 8. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

LOPES Jr., Aury. **Direito Processual Penal**. 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, edição eletrônica.

MACHADO, Leonardo Marcondes. Juiz das garantias: a nova gramática da Justiça criminal brasileira. **Revista Consultor Jurídico**. 2020. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-jan-21/academia-policia-juiz-garantias-gramatica-justica-criminal#_ftn8 Acesso em: 08 ago. 2020.

MAYA, André Machado. O juizado de garantias como fator determinante à estruturação democrática da jurisdição criminal: o contributo das reformas processuais penais latino-americanas à reforma processual penal brasileira. **Revista Novos Estudos Jurídicos** – Eletrônica, vol. 23, jan-abr. 2018. p. 71-88.

MENDEZ, Emílio Garcia. **Adolescentes e responsabilidade penal**: um debate latino americano. Disponível em: http://justica21.web1119.kinghost.net/arquivos/bib_206.pdf. Acesso em: 19 fev. 2020.

_____. Infância, lei e democracia: uma questão de justiça. **Revista brasileira Adolescência e conflitualidade**. 2013 (8): 1-22.

_____. Lá dimensión política de la responsabilidad penal de los adolescentes em América Latina: notas para la construcción de una modesta utopia. **Derecho Penal y Criminología**, v. 28, p. 121-139, 2007.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da criança e do adolescente comentado**: em busca da constituição federal das crianças e dos adolescentes. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense: 2017.

_____. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA, Thales Cezar de. **As tensões atuais do Sistema Processual de Apuração dos Atos Infracionais**. 162 f. Dissertação (Mestrado profissional em adolescentes em conflito com a lei). Universidade Bandeirante de São Paulo, 2011.

ONU. **Princípios das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil – Diretrizes de Riad**. Resolução 45/112 das Nações Unidas de 14 de dezembro de 1990. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/PrincNacUniPrevDeliqJuv.html>. Acesso em: 10 mar. 2020.

_____. **Regras Mínimas das Nações Unidas para Administração da Justiça Juvenil – Regras de Beijing**. Resolução 40/33 das Nações Unidas de 29 de novembro de 1985. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-permanentes/cdhm/comite-brasileiro-de-direitos-humanos-e-politica-externa/RegrMinNacUniAdmJustInfJuv.html>. Acesso em: 10 fev. 2020.

ORTHMANN, Juniara Cristina Fernandes. A audiência uma em processo de apuração de ato infracional: análise do sistema processual previsto na lei 8.069/90 sob o crivo de princípios constitucionais consagrados também na lei nº11.719/081. **Revista Da Esmesc**, v. 22, n. 28, p. 163-192, 2015.

PAIVA, Caio. **Audiência de custódia no processo penal brasileiro**. 3ª ed. Belo Horizonte. Editora CEI, 2018, edição eletrônica.

PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **Ato Infracional e Natureza do Sistema De responsabilização**. In: Justiça, Adolescente e Ato Infracional: socioeducação e responsabilização. São Paulo: Associação Brasileira de Magistrados e Promotores da Justiça da Infância e da Juventude (ABMP), 2006, p. 35-48.

PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**. 24. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

SARAIVA, João Batista Costa. **Compêndio de Direito Penal Juvenil – Adolescente e Ato Infracional**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

_____. Reflexões sobre o instituto da remissão e o estatuto da criança e do adolescente. **Juizado Da Infância**, Porto Alegre, RS, ano III, nº 5, p. 25-36, 2007.

_____. **As Garantias Processuais e o adolescente a que se atribua a prática de ato infracional**. In: Justiça, Adolescente e Ato Infracional: socioeducação e responsabilização. São Paulo: Associação Brasileira de Magistrados e Promotores da Justiça da Infância e da Juventude (ABMP), 2006, p. 175-205.

_____. **Adolescente em conflito com a lei**: da indiferença à proteção integral – uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil. 2ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

SOUZA, Luanna Tomaz de; ALBUQUERQUE, Fernando da Silva; ABOIM, Josilene Barbosa. A Convenção da Criança e os limites na responsabilização de crianças e adolescentes no Brasil: rupturas e permanências. **Revista Direito e Práxis**. Volume 10, N. 02. Rio de Janeiro, 2019. p. 1356-1382.

SPOSATO, Karyna Batista. **O direito penal juvenil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

_____. **Direito penal de adolescentes**: elementos para uma teoria garantista. São Paulo: Saraiva, 2013.

TEIXEIRA, Maria de Lourdes. **As Histórias de Ana e Ivan – Boas Experiências em Liberdade Assistida**. São Paulo: Editora Abrinq, 2003.

REZENDE, José Honório de. Audiência de apresentação. **Revista Responsabilidades**. v. 1, n. 2, Belo Horizonte, set. 2011/fev. 2012, p. 181-202.

RIZZINI, Irene; RIZZINI, Irma. **A institucionalização de crianças no Brasil**: Percurso histórico e desafios do presente. Rio de Janeiro: PUC-Rio; São Paulo: Loyola, 2004.

ROSA, Alexandre de Moraes da. **Ato infracional: ação penal pública condicionada e privada**: de quem é a legitimidade? Disponível em: http://tjsc25.tjsc.jus.br/academia/arquivos/ato_infracional_alexandre__rosa.pdf
Acesso em: 24 jul. 2020.