

SISTEMA DE JUSTIÇA JUVENIL: BREVES APONTAMENTOS SOBRE A OITIVA INFORMAL DE ADOLESCENTES ACUSADOS DE PRÁTICA DE ATO INFRAACIONAL

Renan Saldanha Godoi

Tipificada pelo art. 179 da Lei 8.069/1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), a oitiva informal configura-se como uma importante etapa da fase ministerial de apuração do ato infracional atribuído ao adolescente, sendo o momento em que o representante do Ministério Público, de posse do auto de apreensão, boletim de ocorrência ou relatório policial, promove a escuta do adolescente acusado do ato e, se possível, de seus pais ou responsáveis, vítimas e testemunhas.

Como o próprio nome sugere, as informações obtidas na oitiva informal não precisam, necessariamente, serem reduzidas a termo, já que sua realização não se faz revestida de formalidade. Trata-se, portanto, de uma oportunidade para que o promotor de Justiça obtenha informações básicas de natureza pessoal e social do adolescente, incluindo sua configuração familiar, seu histórico de escolarização, dentre outros aspectos relevantes sobre o perfil do sujeito acusado e sobre as circunstâncias do ato infracional supostamente praticado.

Cumprir registrar que, no momento da realização da oitiva, o adolescente pode se apresentar ao Ministério Público na condição de liberado ou de apreendido. A primeira condição compreende os adolescentes que, sob investigação por suposta prática de ato infracional ou após serem apreendidos em flagrante, foram liberados pela autoridade policial, atendendo ao disposto no ECA.

De acordo com o artigo 174 do estatuto, a liberação do adolescente deve ocorrer prontamente após o comparecimento dos pais ou responsáveis¹, mediante assinatura de termo de compromisso, a partir do qual esses responsáveis se comprometem com a apresentação do adolescente ao Ministério Público no mesmo dia ou, em caso de impossibilidade, no dia útil subsequente à liberação. Em caso de descumprimento da apresentação, o Ministério Público expedirá notificação aos pais ou responsáveis podendo, inclusive, requerer a atuação das polícias civil e militar.

¹ Nos casos em que os pais ou responsáveis não forem localizados, o Conselho Tutelar deve ser acionado para promover o acolhimento institucional do adolescente em caráter emergencial (CENPE/MPRJ, 2020).

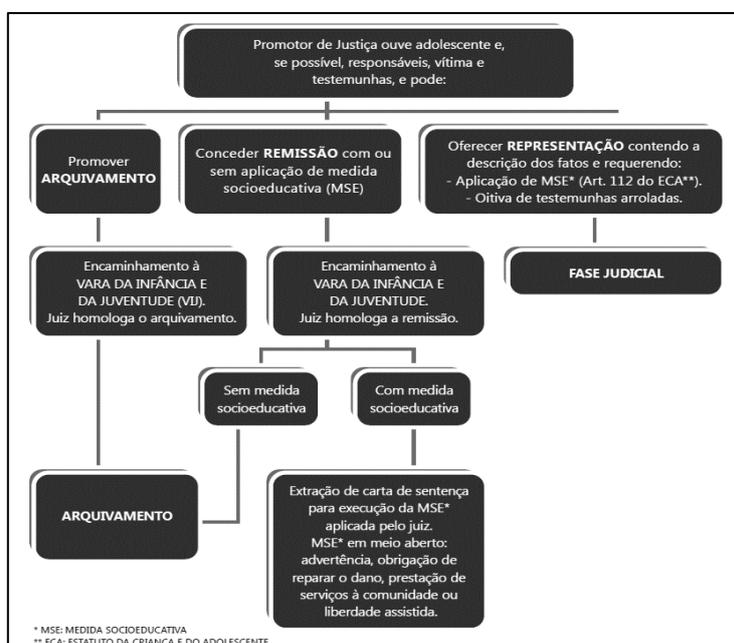
No segundo caso, os adolescentes podem se apresentar ao Ministério Público na condição de aprendidos, após apreensão em razão de cumprimento de mandado judicial ou em flagrante por prática de ato infracional, sem que tenham sido posteriormente liberados pela autoridade policial, nas hipóteses previstas no artigo 174 do ECA.

Convém enfatizar que a privação da liberdade do adolescente somente é admitida em caráter excepcional e mediante imperiosa necessidade, devendo ser justificada pela gravidade do ato infracional do qual está sendo acusado e pela repercussão social do caso, visando a sua segurança pessoal e a garantia da ordem pública.

Durante a realização da oitiva, assim como nas demais fases processuais que poderão vir a ocorrer, são assegurados ao adolescente o direito constitucional de permanecer em silêncio, o pleno e formal conhecimento da documentação expedida pela Delegacia sobre a suposta prática de ato infracional, o direito de solicitar a presença de seus pais ou responsáveis legais, dentre outras garantias processuais estabelecidas no Cap. III do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Após a realização da oitiva informal, o promotor de justiça poderá decidir pelo arquivamento do caso, conceder a remissão, ou representar à autoridade judiciária para aplicação de medida socioeducativa; conforme fluxograma extraído da cartilha sobre o sistema socioeducativo disponibilizada no site do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios – TJDFTT (2019)².

Figura 01 - Fluxograma da Fase Ministerial do Sistema Socioeducativo



² Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/publicacoes/edicoes/manuais-e-cartilhas/colecao-conhecendo-a-1a-vij-do-df/medidasSocioeducativas.pdf>. Acesso em: 9 jun. 2019.

A decisão pelo arquivamento extingue o procedimento investigativo e ocorre quando constatada a ausência de justa causa para deflagração da ação socioeducativa, não sendo identificados elementos que sustentem a autoria e a materialidade da conduta ilícita por parte do adolescente.

A remissão também se configura como uma forma de extinção do processo e é apresentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) como uma concessão oferecida pelo Ministério Público ao adolescente, considerando as circunstâncias e as consequências do fato, o contexto social no qual o sujeito está inserido, bem como a sua personalidade e eventuais níveis de participação no suposto ilícito investigado.

De acordo com o Centro de Pesquisas do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, a remissão é concedida quando o promotor de justiça “entende que não é necessário oferecer representação devido às condições biopsicossociais do adolescente, entendendo que o fato não representa risco para o adolescente ou para a sociedade, e que a probabilidade de reiteração é baixa.” (CENPE/MPRJ, 2020, p. 10).

A remissão pode ser adotada como um “perdão” puro e simples ou ser oferecida de forma cumulada a uma medida socioeducativa não restritiva ou privativa de liberdade³, hipótese que deve considerar o assentimento do adolescente e de seus pais e responsáveis quando presentes.

De acordo com o art. 127 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) (Brasil, 1990), “a remissão não implica necessariamente o reconhecimento ou comprovação da responsabilidade, nem prevalece para efeito de antecedentes.”. Desta forma, ao cumprir uma medida socioeducativa originária de acordo de remissão, o adolescente não deve ser efetivamente considerado como autor de ato infracional, pois sua responsabilidade pelo suposto delito e a materialidade do ato não foram comprovadas através do devido processo legal, extinto por meio da remissão.

O documento *Orientações Práticas Acerca da Atuação do Promotor de Justiça Plantonista na Área da Infância e da Juventude*, publicado pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte (MPRN, 2007), recomenda que a remissão deve ser concedida aos adolescentes sem antecedentes e nos casos de conduta infracional praticada em circunstâncias de reduzida violência ou gravidade e de baixa repercussão social. A cartilha também ressalta que o adolescente que estiver privado de liberdade no momento da oitiva deve ser imediatamente liberado após a concessão de remissão pelo Promotor de Justiça.

³ Incluem-se neste rol, as medidas socioeducativas de advertência, obrigação de reparar o dano, prestação de serviços à comunidade e a liberdade assistida.

A exemplo do que ocorre com o arquivamento, o acordo de remissão também deve ser encaminhado para apreciação e homologação da autoridade judiciária. Em ambas as hipóteses, havendo discordância da autoridade judiciária, os autos são encaminhados ao Procurador Geral de Justiça que designará outro membro do Ministério Público para oferecer a representação, ou ratificar a decisão anterior. Diante de um segundo parecer pelo arquivamento ou remissão, a autoridade judiciária ficará obrigada a homologar a decisão.

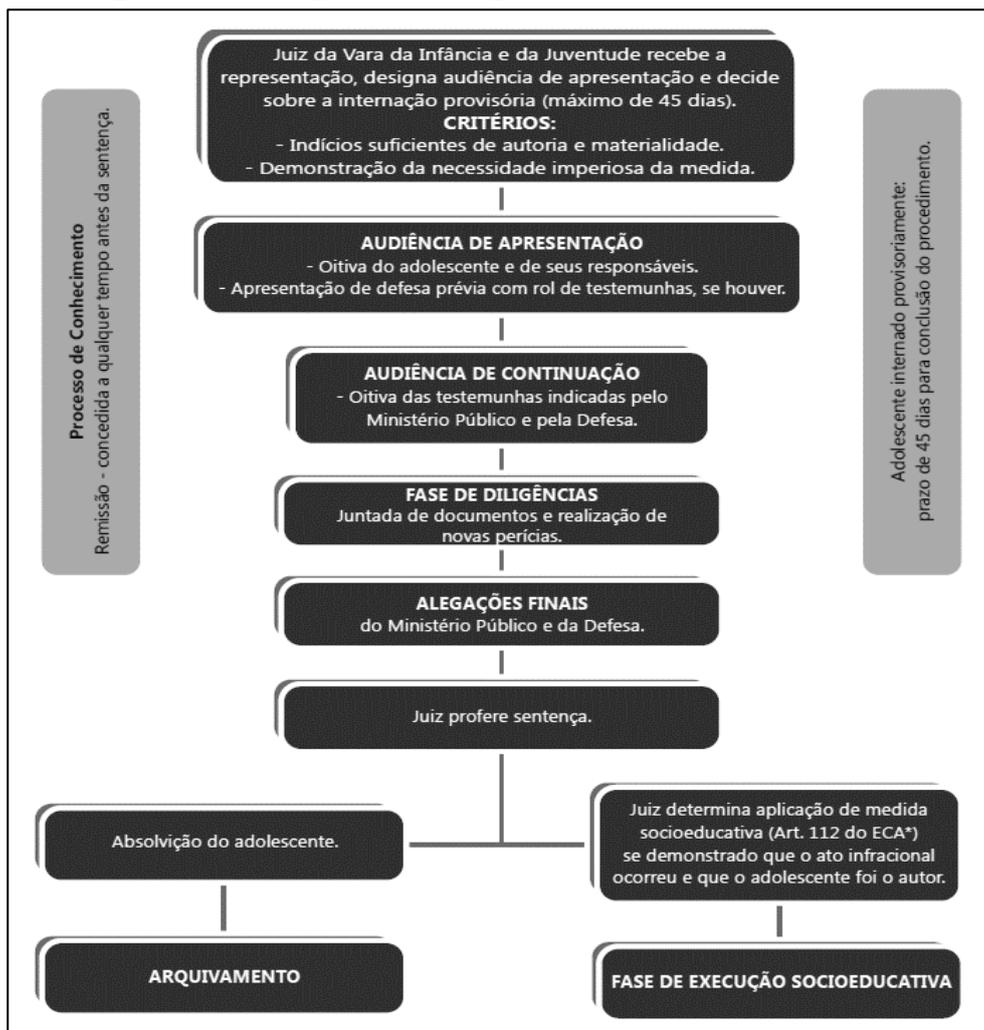
Dando prosseguimento aos desdobramentos jurídicos da oitiva informal, a terceira possibilidade é dada pelo inciso III do art. 180 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA): a representação do caso à autoridade judiciária, propondo a instauração de procedimento para aplicação de medida socioeducativa. Embora prescindida de prova material pré-constituída de autoria e materialidade do ato infracional supostamente perpetrado pelo adolescente (art. 182, §2º do ECA), a representação deve ser adotada quando houver fortes indícios que apontem nessa direção, como forma de preservar o imputado de dano grave e irreparável por ocasião do curso do processo.

O documento norteador do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte (MPRN, 2007, p. 18) orienta que a representação deve ser adotada nas “situações nas quais a ação do jovem foi realizada mediante violência ou grave ameaça contra a pessoa, com intensa repercussão social ou pondo em cheque a segurança pública ou do próprio jovem.”.

Nestes termos, é possível que a representação seja acompanhada de pedido de internação provisória, respeitados os requisitos previstos no art. 108 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que admite a privação da liberdade antes da sentença quando fundamentada por indícios suficientes de autoria e materialidade e na necessidade imperiosa da medida. Nesta hipótese, a internação provisória não pode ultrapassar quarenta e cinco dias, que também é o prazo máximo e improrrogável para a conclusão do processo.

Após o encaminhamento da representação à autoridade judiciária, inicia-se a chamada “Fase Judicial”, tramitada, em linhas gerais, a partir do fluxograma que segue abaixo:

Figura 02 - Fluxograma da Fase Judicial do Sistema Socioeducativo



Fonte: TJDFT, 2019.

Como vimos, a apuração do ato infracional durante a fase judicial pode resultar, ou não, em aplicação de qualquer uma das medidas socioeducativas. Além disso, evidencia-se que a possibilidade de remissão, como forma de extinção do processo, segue posta, podendo ser aplicada a qualquer tempo pela autoridade judiciária, antes de ser proferida a sentença (art. 188 do ECA).

A conclusão do processo pode considerar a representação apresentada pelo Ministério Público como improcedente, quando não comprovada a veracidade dos fatos ou das provas que indiquem a autoria e a materialidade do ato infracional por parte do adolescente imputado. Neste caso, não é passível a aplicação de medida socioeducativa, mas admite-se a definição de medidas protetivas, sem caráter punitivo, previstas no art. 101 do

Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), por meio do encaminhamento do caso ao Conselho Tutelar⁴.

Concluindo pela procedência da representação, mediante a verificação de provas incontestas da autoria e da materialidade da conduta delituosa, a autoridade judiciária deverá aplicar a medida socioeducativa que se afigurar mais adequada ao adolescente, observando sua capacidade para cumpri-la e as circunstâncias e gravidade do ato infracional. Reforça-se que a aplicação da medida de internação, considerada mais gravosa, deve estar sujeita aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, conforme preconiza o art. 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

Cumpra também registrar que a operacionalização da oitiva informal, aqui brevemente apresentada, tem mobilizado intensos debates entre juristas, legisladores e a sociedade civil organizada, com argumentos que chegam a questionar, inclusive, a constitucionalidade de determinados dispositivos legais que amparam a sua realização por parte do Ministério Público. Tais debates orbitam, principalmente, em torno de dois aspectos intercomplementares que são relevantes para serem apreciados nesta investigação: a desobrigatoriedade de defesa técnica ao adolescente durante a realização da oitiva informal; e a aplicação pré-processual das medidas socioeducativas por meio de acordo de remissão cumulada proposto pelo promotor de justiça.

Sobre o primeiro aspecto, é importante pontuar que o ECA não indica a necessidade de defesa técnica ao adolescente durante a oitiva informal. Esta interpretação fica evidente, por exemplo, no acórdão expedido pelos Ministros da Quinta Turma do Supremo Tribunal de Justiça (STJ), na ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* nº 349.147-RJ, impetrado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (DPRJ) contra decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ)⁵. No referido *habeas corpus*, a DPRJ solicita, em caráter liminar, a retirada do conteúdo obtido na oitiva informal dos autos do processo, uma vez que o adolescente, acusado de furto qualificado (art. 155, § 4º, incisos I e IV, do CP), teria sido ouvido sem a presença de advogado e sem ser informado sobre o seu direito de se manter em silêncio durante o procedimento.

⁴ Medidas protetivas previstas no art. 101 do ECA: encaminhamento aos pais ou responsável, mediante termo de responsabilidade; orientação, apoio e acompanhamento temporários; matrícula e frequência obrigatórias em estabelecimento oficial de ensino fundamental; inclusão em programa comunitário ou oficial de auxílio à família, à criança e ao adolescente; requisição de tratamento médico, psicológico ou psiquiátrico, em regime hospitalar ou ambulatorial; inclusão em programa oficial ou comunitário de auxílio, orientação e tratamento a alcoólatras e toxicômanos.

⁵ Inteiro Teor do Acórdão, consultado na página de jurisprudência do STJ. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600394180&dt_publicacao=08/06/2017. Acesso em: 2 jun. 2021.

De acordo com as alegações da DPRJ, a manutenção dos termos de declaração do adolescente nos autos se configuraria como constrangimento ilegal, uma vez que

[...] trata-se de termo de declarações prestadas junto ao próprio órgão acusador, o mesmo que apresenta a representação e provavelmente pedirá, ao final, a sua procedência. Assim, resta evidente que a referida oitiva informal, devidamente prevista em lei, pode e deve servir para embasar a conduta do Promotor, ao decidir por representar ou oferecer remissão, mas, no curso processual, não pode servir como prova, por não estar submetida ao crivo do contraditório, representando, mais do que isso, entrevista privada do acusador com o acusado, sem que este esteja sequer assistido por advogado. (DPRJ, 2016, p. 13 *apud* BRASIL, 2017, p. 3).

O *habeas corpus* foi negado pelo Relator, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, invocando em seu voto a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) que se ampara no entendimento da oitiva informal como uma etapa pré-processual, extrajudicial, de natureza administrativa que, por essa razão, não está submetida aos princípios do contraditório e da ampla defesa, prescindindo assim de participação de advogado (ou de defensor público).

Entretanto, apesar de não indicar a necessidade de defesa técnica durante a oitiva, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) também não veda a presença de advogado no procedimento, que pode assistir os adolescentes cujas famílias têm condições financeiras de arcar com os honorários deste profissional. Deste modo, aqueles que não dispõem de recursos para constituir advogado somente terão acesso à defesa técnica após oferecida a representação, quando o magistrado deve nomear defensor público para acompanhar os adolescentes que comparecem à audiência de apresentação sem advogado constituído (art. 186, § 2º, do ECA).

Diante destas questões, resta evidente uma desigualdade no que se refere ao acesso à defesa técnica, uma vez que os adolescentes cujas famílias podem arcar com os custos advocatícios acabam por receber orientação jurídica já durante a oitiva informal, enquanto que outros somente passam a ser assistidos quando a representação já está dada, durante a audiência de apresentação, com possibilidades de, ao final do processo, serem sentenciados ao cumprimento de medida socioeducativa, inclusive de privação de liberdade.

Atenta a essas desigualdades, a Deputada Federal Luiza Erundina (PSOL/SP), à época filiada ao PSB-SP, apresentou o Projeto de Lei nº 5.876/13⁶ que tinha por objetivo

⁶ A tramitação do projeto de lei pode ser acompanhada na página da Câmara dos Deputados. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0uo1rtwcmje7htjdajviemt a512278983.node0?codteor=1105064&filename=PL+5876/2013. Acesso em: 2 jun. 2021

alterar o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), tornando obrigatória, durante a oitiva informal, a presença de advogado constituído ou de defensor público nomeado por autoridade judiciária.

O projeto foi aprovado ainda em 2013 pela Comissão de Seguridade Social e Família (CSSF), sendo acolhido pela Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC) sob relatoria da Deputada Maria do Rosário (PT/RS). Apesar de ter reconhecido a importância da proposição, votando pela constitucionalidade, judicidade e técnica legislativa do projeto de lei, a relatora alegou vício de inconstitucionalidade no art. 179 do ECA, amparando-se na tese de que a oitiva informal do adolescente perante o Ministério Público, ainda que resguardada a sua defesa técnica, já representa um atentado contra este sujeito, uma vez que ninguém deve ser obrigado a produzir provas contra si mesmo.

Fundamentando-se em nota técnica expedida pela Associação Nacional dos Defensores Públicos (Anadep), a relatora apresentou uma proposta substitutiva ao projeto de lei original que, em linhas gerais, revogaria todo procedimento de oitiva informal e estabeleceria uma audiência de custódia, com a participação de Juiz, do Ministério Público e da Defensoria Pública (ou advogado constituído).

No entendimento da Anadep,

[...] a ouvida informal do adolescente, ainda que com a assistência de defensor público ou constituído, não se configura adequada a assegurar as garantias propostas pela audiência de custódia que determina a imediata condução da pessoa (aqui se inclui o adolescente, como sujeito de direitos) à presença de autoridade judiciária, assegurada sua assistência por defensor. A referida audiência tem por finalidade fundamental assegurar a legalidade da apreensão, bem como a integridade física e mental do adolescente, momento em que também é possível, aferidas as condições, a proposta de remissão feita pelo ministério público, na presença de juiz e de defensor. Tal ato, audiência de custódia, se encontra em plena conformidade com os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e da presunção de inocência, impondo-se sua regulamentação também no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente, restando superada a redação do art. 179. (ANADEP, 2014b, *apud* FUNDAÇÃO ABRINQ, 2015, s.p.).

Convém enfatizar que a Anadep sustenta sua defesa pela regulamentação da audiência de custódia a partir de dois tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário: o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (ONU) e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (OEA), conhecida como Pacto de San Jose da Costa Rica. Estes tratados foram incorporados à legislação brasileira, respectivamente, através dos Decretos nº 592/1992 e nº 678/1992, que definem que qualquer pessoa privada de liberdade deverá ser

conduzida, sem demora, à presença de um juiz ou outra autoridade que exerça função judicial. Com base neste princípio, a audiência de custódia já foi regulamentada para pessoas maiores de 18 anos, através da Lei nº 13.964/2019 que aperfeiçoou a legislação penal e processual penal brasileira. No entanto, este dispositivo ainda carece de regulamentação no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), apesar dos referidos tratados, desde 1992, assegurarem este direito a “toda pessoa” e não somente a quem possui 18 anos ou mais.

Entretanto, a então Deputada Cristiane Brasil (PTB/RJ) e o Deputado Marcos Rogério (PDT/TO), membros da CCJC, divergiram da proposta substitutiva apresentada pela relatora, Deputada Maria do Rosário (PT/RS) – legislação que regulamentaria a audiência de custódia no âmbito do sistema de justiça juvenil em substituição às oitivas informais. Dentre outros argumentos, os parlamentares divergentes alegaram que a proposição corroboraria para a morosidade do processo de apuração dos atos infracionais, sobrecarregando ainda mais o Poder Judiciário.

Com o término da legislatura, a Deputada Maria do Rosário (PT/RS) deixou de ser membro da CCJC, o que acarretou no arquivamento da proposta. Cumpre registrar que o projeto de Lei nº 5.876/13 foi desarquivado em fevereiro de 2019, por solicitação Deputada Federal Luiza Erundina (PSOL-SP), aguardando atualmente a designação de relator na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJC), hoje presidida pela Deputada Federal Bia Kicis (PSL/DF)⁷.

Outra tentativa malsucedida de regulamentação da audiência de custódia no âmbito do sistema de justiça juvenil se deu através do Projeto de Lei n.º 7.908/2017, apresentado pelo Deputado Federal Francisco Floriano (DEM-RJ). No entanto, o projeto foi rejeitado pela Comissão de Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado (CSPCCO), após parecer contrário do relator, Deputado Subtenente Gonzaga (PDT/MG), que dentre vários argumentos, julgou a proposição como inoportuna, entendendo que o modelo atual já assegura os direitos dos adolescentes, levando o projeto ao arquivamento⁸.

O debate sobre a implantação da audiência de custódia e sobre a necessidade ou não da garantia de defesa técnica durante as oitivas dos adolescentes leva-nos, conseqüentemente, ao segundo ponto que tem suscitado polêmicas no sistema de justiça juvenil: a aplicação de

⁷ Informações obtidas através de consulta à página da Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=582843>. Acesso em 03 jun. 2021.

⁸ A tramitação do Projeto de Lei n.º 7.908/2017 pode ser consultada na página da Câmara dos Deputados. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2141890>. Acesso em: 03 jun. 2021.

medidas socioeducativas, antes de decorrido o devido processo legal, por meio de acordo de remissão proposto pelo Ministério Público.

Apesar desta possibilidade figurar expressamente no ECA, desde a sua promulgação, o tema provocou inúmeros debates jurídicos que chegaram, inclusive, ao Supremo Tribunal Federal (STF). O estudo de Nascimento Júnior (2015) evidenciou que tais debates centravam-se, principalmente, sobre a constitucionalidade da aplicação pré-processual das medidas socioeducativas no acordo de remissão cumulada concedido pelo Ministério Público, considerando a desobrigatoriedade de defesa técnica ao adolescente durante a realização da oitiva informal aqui discutida.

De acordo com Nascimento Júnior (2015), os recursos apresentados por alguns juristas questionavam, sobretudo, constitucionalidade do art. 127 do ECA, face a possibilidade de sanção ao sujeito por meio de medida socioeducativa, antes de decorrido o devido processo legal, ainda que a aplicação de tais medidas não implicasse na restrição ou na privação da liberdade do adolescente.

Debruçado sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) celebrou acórdão reconhecendo a constitucionalidade da medida, uma vez que a remissão não é revestida de caráter punitivo já que não pressupõe a responsabilidade do adolescente frente ao ato infracional supostamente praticado. Este entendimento fica caracterizado no voto do Relator, Ministro Moreira Alves, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 229.382-2⁹:

Em face das características especiais do sistema de proteção ao adolescente implantado pela Lei n.º 8.069/90, que mesmo no procedimento judicial para a apuração do ato infracional, como o próprio aresto recorrido reconhece, não se tem em vista a imposição de pena criminal ao adolescente infrator, mas a aplicação de medida de caráter sócio-pedagógico para fins de orientação e de reeducação, sendo que, em se tratando de remissão com aplicação de uma dessas medidas, ela se despe de qualquer característica de pena, porque não exige o reconhecimento ou a comprovação da responsabilidade, não prevalece para efeito de antecedentes, e não se admite a de medida dessa natureza que implique privação parcial ou total da liberdade, razão por que pode o Juiz, no curso do procedimento judicial, aplicá-la, para suspendê-lo ou extingui-lo (artigo 188 do ECA), em qualquer momento antes da sentença, e, portanto, antes de ter necessariamente por comprovadas a apuração da autoria e a materialidade do ato infracional. (BRASIL, 2002, p. 231).

⁹ Conforme Inteiro Teor do Recurso Extraordinário n.º 229.382-2 São Paulo, julgado em 26/06/2002. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=252970>. Acesso em: 03 jun. 2021.

Nascimento Júnior (2015) também nos apresenta o argumento utilizado pelo Ministro Sepúlveda Pertence que julga ser menos danosa ao adolescente a aplicação pré-processual da medida de advertência, do que submeter o indivíduo ao processo de apuração do delito. De acordo com o magistrado, “se mantêm as características que o art. 127 empresta à remissão, a de não corresponder à afirmação da responsabilidade, nem atingir os antecedentes do menor, também entendo constitucional o dispositivo.” (BRASIL, 2002, p. 246).

Por outro lado, o Ministro Marco Aurélio diverge de forma interessante em seu voto: “a advertência, tomada por termo como previsto no artigo 115, repercute na formação do menor. Para que essa repercussão ocorra, é indispensável que se demonstre, em processo regular, a materialidade da infração e também da autoria.” (BRASIL, 2002, p. 248). Apesar de ser voto vencido, o então Presidente do STF chama atenção para a repercussão formativa que a aplicação pré-processual da medida socioeducativa pode acarretar no desenvolvimento do adolescente, antes de efetivamente comprovada a materialidade e a autoria do ato.

Cumprе registrar que, embora os Ministros tenham se debruçado mais detidamente sobre a medida socioeducativa de advertência, objeto do recurso extraordinário então julgado, a concessão de remissão cumulada também pode ser cumulada à aplicação de outras medidas em meio aberto como a Liberdade Assistida e a Prestação de Serviços à Comunidade. Apesar de revestirem-se predominantemente de aspectos educativos, as medidas socioeducativas, em sua operacionalização, não deixam de conter aspectos sancionatórios, fato que fica evidenciado em seus três objetivos: a responsabilização, a integração social e a desaprovação da conduta infracional; conforme definição dada pelo Art. 1, § 2º da Lei n.º 12.594/2012, que institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase).

Considerando estes objetivos, o documento de orientações técnicas do Sinase, publicado pelo Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente – Conanda (BRASIL, 2006)¹⁰, enfatiza que

[...] as medidas socioeducativas possuem em sua concepção básica uma natureza sancionatória, vez que responsabilizam judicialmente os adolescentes, estabelecendo restrições legais e, sobretudo, uma natureza sócio-pedagógica, haja vista que sua execução está condicionada à garantia de direitos e ao desenvolvimento de ações educativas que visem à formação da cidadania. (BRASIL, 2006, p. 47).

¹⁰ Disponível em: https://crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/conanda/sinase_integra.pdf. Acesso em: 4 jun. 2021.

Além disso, não se deve ignorar os possíveis impactos sociais e subjetivos que a aplicação destas medidas podem desencadear nas trajetórias de vida desses adolescentes, que, independentemente de serem decorrentes de acordo de remissão, acabam por reforçar estigmas e sujeição criminal sobre esses indivíduos (GOFFMAN, 1975; MISSE, 1999). Apesar da legislação assegurar que o cumprimento de medida socioeducativa proveniente de remissão não deve ser considerado para efeitos de antecedentes, este preceito nem sempre é garantido efetivamente no sistema de justiça juvenil. Este fato fica evidenciado a partir do exame do *Habeas Corpus* nº108.432 julgado pelos Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), sob relatoria do Ministro Félix Fischer¹¹.

No caso em tela, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPESP) recorre de acórdão prolatado pela Câmara Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que referendou decisão pela aplicação de medida socioeducativa de internação, por prazo indeterminado, a adolescente que infringiu os art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 (tráfico de drogas); art. 129, § 6º, do Código Penal (lesão corporal culposa); e art. 309 do Código Nacional de Trânsito (dirigir veículo automotor, sem permissão ou habilitação, gerando perigo de dano).

Por meio da ação, a DPESP: a) pede a nulidade do procedimento judicial uma vez que o adolescente teria confessado a prática dos delitos durante a oitiva informal, na qual compareceu sem a presença do seu responsável legal e; b) questiona a aplicação da medida de internação que não se coaduna com as hipóteses previstas no art. 122 do ECA. Em linhas gerais, a DPESP sustenta que dois processos anteriormente respondidos pelo adolescente foram considerados indevidamente para efeitos de antecedentes, já que o primeiro foi arquivado e o segundo foi objeto de acordo de remissão cumulada com aplicação de medida de liberdade assistida.

Em seu relatório, o Ministro Félix Fischer votou pela concessão parcial da ordem, reconhecendo a razão da DPESP quanto à ilegalidade da aplicação da medida de internação. O Ministro enfatizou que a privação da liberdade do adolescente deve se justificar a partir dos três critérios objetivamente estabelecidos pelo art. 122 do ECA: ato infracional praticado mediante grave ameaça ou violência à pessoa; descumprimento reiterado e injustificável de medida imposta anteriormente e; reiteração de outras infrações graves.

¹¹ Conforme consulta ao HC nº 108432/SP (2008/0128522-4), na página do STJ Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=824449&num_registro=200801285224&data=20081110&peticao_numero=-1&formato=PDF. Disponível em: 3 jun. 2021.

Ao discorrer sobre este último critério, o Ministro advertiu que a reiteração é configurada pela prática de, pelo menos, três atos infracionais graves, restando claro que os processos anteriormente respondidos pelo adolescente foram considerados como antecedentes de forma indevida, já que foram extintos, respectivamente, por meio de arquivamento e de remissão cumulada com medida de liberdade assistida ainda na fase ministerial.

Apesar de não acolher o pedido de nulidade do processo feito pela DPESP, o magistrado determinou a liberdade assistida do adolescente até que fosse definida outra medida socioeducativa mais amena. O voto do relator foi referendado por unanimidade pelos demais Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Considerando este exemplo e os demais entendimentos aqui brevemente apresentados, resta evidente que o debate jurídico sobre oitiva informal e seus possíveis desdobramentos ainda está longe de um ponto consensual, sendo provável que este consenso jamais se concretize diante de tantas perspectivas que orbitam em torno do sistema de justiça juvenil. De todo modo, é fundamental salientar que, na perspectiva socioeducativa, essa discussão transcende o importante debate sobre legislações e jurisprudências, sendo revestida de “elevado teor pedagógico-social.” que deve propiciar que o adolescente reconheça a “Justiça como um valor concreto em sua existência.”, conforme apontava Antônio Carlos Gomes da Costa (2006, p. 32).

Segundo o autor, as condições mínimas para que este fim seja alcançado passam necessariamente pelo reconhecimento da dimensão pedagógica das garantias processuais, o que implica, dentro outros aspectos, no respeito ao devido processo legal, no irrestrito direito à ampla defesa e à presunção da inocência, levando em consideração a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento que caracteriza os adolescentes.

Neste sentido, ao ser submetido ao rigoroso e desconfortável processo de apuração do ato infracional, o adolescente deve também vivenciar experiências educativas que suscitem sua reflexão sobre a gravidade dos seus atos. Estas vivências

[...] devem expressar – antes e acima de qualquer outra coisa – o rigoroso cumprimento dos dispositivos legais, em termos de prazos, ritos e etapas. A lei deve nitidamente pairar acima de todos os envolvidos no processo, inclusive do magistrado. Estando isso claro, o adolescente terá a sensação de que não está submisso a uma engrenagem opaca e arbitrária, mas à severidade da justa reação da sociedade a um fato delituoso. (COSTA, 2006, p. 33).

O trilhar deste caminho leva-nos, sem dúvidas, a uma rota alternativa que não transita pelas ambiguidades do “paternalismo ingênuo” ou do “retribucionismo hipócrita”, como critica o jurista Emilio García Méndez (2003). Do contrário, pavimenta o percurso rumo a um sistema socioeducativo que seja capaz de suscitar a “consciência responsabilizadora” nesses sujeitos, fundado nos valores da cidadania, da justiça social e dos direitos humanos; e inspirador de novos projetos de vida (COSTA, 2006).

Referências:

Brasil. STF. **Recurso Extraordinário nº RE 229382/SP** - São Paulo. Ministério Público Estadual. Relator: Ministro Moreira Alves. Recurso Extraordinário: RE 229382 / SP - SÃO PAULO. Brasília, 31 dez. 2002. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=252970>. Acesso em: 03 jun. 2021.

Brasil. **Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo – SINASE**. Brasília: CONANDA, 2006.

Brasil. Lei nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012. Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase). Brasília, DF, 18 jan. 2012a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112594.htm. Acesso em: 30 jul. 2021.

Brasil. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e dá outras providências. Brasília, 18 jan. 2012b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 30 jul. 2021.

Brasil. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 5.876, de 2013**. Acrescenta parágrafo ao artigo 179 do ECA. Brasília: Câmara dos Deputados, 2013. Disponível em: https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=node0uo1rtwcmje7htjdajviemta512278983.node0?codteor=1105064&filename=PL+5876/2013. Acesso em: 03 jun. 2021.

Brasil. STJ. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 349.147-RJ 2016/0039418-0**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Órgão Julgador: Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. Brasília, 01 de junho de 2017. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600394180&dt_publicacao=08/06/2017. Acesso em: 01 jun. 2021.

CENPE/MPRJ. Centro de Pesquisas do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro (CENPE/MPRJ). **Diagnóstico da execução de medidas socioeducativas de meio fechado no estado do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Relatório de Pesquisa, 2020.

Costa, A. C. G. da (Coord.). **Por uma política nacional de execução de medidas socioeducativas: conceitos e princípios norteadores**. Brasília: Secretaria Especial de Direitos Humanos, 2006.

DPRJ. **Circuito favelas por direitos**. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro: DPRJ, 2018.

Fundação Abrinq. **Caderno legislativo da criança e do adolescente**. 2. ed. São Paulo: Fundação Abrinq pelos Direitos da Criança e do Adolescente, 2015. Disponível em: https://www.fadc.org.br/sites/default/files/2018-12/caderno_legislativo_2015.pdf. Acesso em: 03 jun. 2021.

Goffman, E. **Estigma**: notas sobre a manipulação da identidade deteriorada. Rio de Janeiro: Zahar, 1975.

Misse, M. **Malandros, marginais e vagabundos e a acumulação social da violência no Rio de Janeiro**. 1999. Tese (Doutorado em Sociologia) - Instituto Universitário de Pesquisas do Rio de Janeiro (IUPERJ), Rio de Janeiro, 1999.

MPRN. **Orientações Práticas Acerca da Atuação do Promotor de Justiça Plantonista na Área da Infância e da Juventude**. Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Natal: MPRN, 2007.

Nascimento Júnior, M. S. Efetividade da remissão cumulada com medida socioeducativa. *In*: XXI CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 2015, Rio de Janeiro. **Anais** [...]. Rio de Janeiro: , 2015. p. 383-393. Disponível em: https://mpma.mp.br/arquivos/CAOPIJ/docs/Art_7._EFETIVIDADE_DA_REMISSAO_CUMULADA_COM_MEDIDA_SOCIOEDUCATIVA.pdf. Acesso em: 09 jun. 2019.

Mendéz, E. G. ¿Por que una ley de responsabilidad penal juvenil? **Revista Pensamiento Penal**, 2003. Disponível em: <http://:encurtador.com.br/cdeDV>. Acesso em: 20 maio 2021.

TJDFT. **Medidas Socioeducativas**. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. TJDFT: Brasília, 2019. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/publicacoes/edicoes/manuais-e-cartilhas/colecao-conhecendo-a-1a-vij-do-df/medidasSocioeducativas.pdf>. Acesso em: 09 jun. 2019.