



Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva da Infância e da Juventude da Capital
Av. Nilo Peçanha, nº 151, 4º andar, Centro – Rio de Janeiro/RJ Tel.: 2531-8562
2pitiicap@mprj.mp.br

EXMO.DR. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DA INFÂNCIA, JUVENTUDE E IDOSO DA COMARCA DA CAPITAL

Processo (ACP) nº 0000257-66.2013.8.19.0001

Autor: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Réu: Município do Rio de Janeiro

Anexo: Última promoção ministerial datada de 31.10.19

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, através da 2ª Promotoria de Justiça da Tutela Coletiva da Infância e da Juventude da Capital, no uso de suas atribuições legais, vem expor e requerer o que se segue.

O *Parquet*, em sua última manifestação, datada de 31.10.19, **que ora reitera**, solicitou, **“o cumprimento do venerando acórdão, com a prolatação de Sentença pelo d. Juízo da 1ª PJIJ na forma acima requerida (em especial no item IV, “A”), atentando-se para a perspectiva de futura execução estrutural, com a conseqüente condenação do ente estatal para que promova o reordenamento do serviço de acolhimento, assim como a devida adequação da oferta por meio de sua expansão qualificada”**.

I – DO REORDENAMENTO E EXPANSÃO QUALIFICADA DO SERVIÇO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO:

O serviço de acolhimento institucional de crianças e adolescentes é, de acordo com a *“Tipificação Nacional dos Serviços Socioassistenciais” - Resolução CNAS 109/09* – **serviço de proteção social de alta complexidade** que deve garantir a proteção integral a crianças e adolescentes que se encontram em situação de violação de direitos.

Fiscalizado rotineiramente por Promotores de Justiça da Infância e Juventude, inclusive por meio de visitas periódicas às entidades de acolhimento (atualmente por exigência de Resolução do CNMP), tal serviço sempre apresentou inúmeros problemas e inadequações,

por ser, muitas vezes, desprezado pelos gestores públicos e destinatário de quase nenhum investimento.

No ano de 2012, além dos mais variados entraves no serviço de acolhimento de crianças e adolescentes do Município do Rio de Janeiro relativos aos recursos materiais e humanos, estrutura física, má distribuição territorial, entre tantos outros, observou-se significativa superlotação nas respectivas entidades¹.

Tal situação de colapso, por não ter sido resolvida extrajudicialmente, resultou na presente ACP destinada à melhoria de todo o serviço, ajuizada no início de 2013 e distribuída à 1ª Vara da Infância, da Juventude e do Idoso da Capital.

Esta demanda foi ajuizada pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em face do Município do Rio de Janeiro e teve, em síntese, como objetivos principais: a adequação do serviço de acolhimento institucional à legislação nacional vigente (Reordenamento), e a ampliação de sua cobertura por todo o território de acordo com prévio diagnóstico socioterritorial (Expansão qualificada). Para tanto, foi pleiteado, principalmente:

- a apresentação, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, de projeto e cronograma razoável de criação de pelo menos 258 (duzentas e cinquenta e oito) vagas para acolhimento de crianças e adolescentes excedentes referidas nas entidades indicadas na petição inicial, distribuídas em todas as regiões do Município (contemplando-se todas as áreas programáticas, e, portanto, as áreas de competência dos três Juízos das Varas de Infância e Juventude da Capital à época existentes), e com respeito à normativa vigente (notadamente no que se refere a espaço físico, recursos materiais e humanos), em especial o documento “Orientações Técnicas: Serviços de Acolhimento para Crianças e Adolescentes”, de forma que nenhuma criança ou adolescente seja institucionalizado em local com mais de 20 (vinte) ou 30 (trinta) acolhidos na hipótese de abrigos institucional ou casa-lar, respectivamente, sob pena de multa diária a ser arbitrada pelo Juízo;

no prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias executar todo o cronograma de criação, após aprovação judicial, de 258 (duzentas e cinquenta e oito) vagas para acolhimento institucional emergencial de crianças e adolescentes excedentes nas entidades indicadas no item III desta peça, distribuídas em todas as regiões do Município, e com respeito à normativa vigente acima citada, notadamente no que se refere à adequação do espaço físico devendo para tanto destinar os recursos humanos, materiais e financeiros necessários, com o aporte privilegiado e prioritário das verbas orçamentárias (cf. art.4º, par. único, alíneas “c” e “d”, da Lei nº 8.069/90) para a ampliação e manutenção de tal serviço;

- no mesmo diapasão, de modo a ver garantido o funcionamento ininterrupto do mencionado serviço de acolhimento de crianças e adolescentes, deve o Município requerido ser também compelido a dispor, comprovadamente, de recursos orçamentários necessários à ampliação e manutenção do referido serviço, além da sua devida adequação à legislação em vigor.

¹ Cf. 11º Censo da População Infantojuvenil Acolhida no ERJ (30.06.13) publicada no sítio www.mprj.mp.br

Importante esclarecer que os termos “Reordenamento” e “Expansão Qualificada” do serviço de acolhimento não constaram da peça inicial da ACP em tela uma vez que a legislação sobre o tema é datada de 2013 (Pactuações da Comissão Intergestores Tripartite – CIT Res. 15/13 e Resolução CNAS 23/13) e o Município do Rio de Janeiro somente firmou “Termo de Aceite” com o MDS (Ministério de Desenvolvimento Social, à época) no ano de 2014 para cofinanciamento federal dessas ações.

O processo de reordenamento previsto na Resolução nº 23/2013 – CNAS (alterada pela Resolução CNAS nº 32/14) compreende as seguintes dimensões, na forma do artigo 7º:

Art. 7º O reordenamento dos serviços de acolhimento envolve as seguintes dimensões:

I - porte e estrutura, que compreende:

- a) adequação da capacidade de atendimento, observados os parâmetros de oferta para cada modalidade, com redução anual de no mínimo ¼ do número de crianças e adolescentes que ultrapasse o limite estabelecido em cada serviço;*
- b) condições satisfatórias de habitabilidade, salubridade e privacidade;*
- c) localização do imóvel em áreas residenciais, com fácil acesso ao transporte público, cuja fachada não deve conter identificação externa; e*
- d) acessibilidade.*

II - recursos humanos, que compreende as equipes de referência, conforme previsão na NOB-RH/SUAS e Resolução CNAS nº 17/11;

III - gestão do serviço, que compreende:

- a) elaborar o projeto político-pedagógico do serviço;*
- b) elaborar, sob a coordenação do órgão gestor, e implementar as ações de reordenamento propostas no Plano de Acolhimento; e*
- c) inscrever-se no conselho de direitos da criança e do adolescente e, no caso de serviço de acolhimento da rede socioassistencial privada, no respectivo conselho de assistência social.*

IV - metodologias de atendimento, que consiste em:

- a) elaborar o Plano Individual de Atendimento de cada criança e adolescente;*
- b) elaborar e enviar ao Poder Judiciário relatórios semestrais de acompanhamento de cada criança e adolescente;*
- c) atender os grupos de irmãos sempre que houver demanda;*
- d) manter prontuários individualizados e atualizados de cada criança e adolescente; e*
- e) selecionar, capacitar de forma presencial e acompanhar no mínimo mensalmente as famílias acolhedoras para o serviço ofertado nessa modalidade.*
- f) acompanhar as famílias de origem das crianças e adolescentes nos CRAS, por meio do Serviço de Proteção e Atendimento Integral à Família- PAIF, e nos CREAS, por meio do Serviço de Proteção e Atendimento Especializado a Famílias e Indivíduos - PAEFI, conforme situações identificadas;*

V – gestão da rede, que compreende:

- a) elaborar diagnóstico socioterritorial e Plano de Acolhimento com previsão de estratégias de reordenamento ou implantação de novas unidades de oferta;*
- b) gerir as capacidades de atendimento dos serviços e apoiá-los;*
- c) estabelecer fluxos e protocolos de atenção, na aplicação da medida protetiva aplicada pelo poder judiciário, que fortaleçam o papel da gestão da Assistência Social na coordenação dos encaminhamentos para os serviços de acolhimento;*

- d) gerir e capacitar os recursos humanos; e
e) articular com os serviços da rede socioassistencial, com as demais políticas públicas e com os órgãos de defesa de direitos.

Parágrafo único. Em hipótese alguma, as ações de reordenamento poderão justificar a perda da qualidade dos serviços já prestados a partir das dimensões supracitadas.

Legislação – Conselho Nacional de Assistência Social (CNAS) - 5/8

Ocorre que, em novembro de 2015, não tendo sido ainda julgada esta demanda proposta pelo Ministério Público junto à 1ª VIJI, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro ajuizou a ACP nº 0031602-58.2015.8.19.202, distribuída à 3ª Vara da Infância e da Juventude e do Idoso da Capital, objetivando a oferta de vagas de acolhimento nas regiões administrativas de Madureira e entorno, com perfis previamente definidos, quais sejam: *20 vagas de acolhimento para adolescentes meninas, 20 vagas de acolhimento para adolescentes de ambos os sexos e 10 vagas para portadores de deficiência, sentenciada em novembro de 2016.*

De tal sentença, recorreram o Ministério Público, a Defensoria Pública (autora da demanda) e o Município do Rio de Janeiro, tendo sido proferido pela Segunda Câmara Cível do Estado do Rio de Janeiro o acórdão:

dando parcial provimento a todos os recursos, para, reconhecidos os vícios processuais apontados e comprovados, anular a sentença, bem como, à vista da evidenciada continência, ordenar o declínio da competência, feitas as devidas anotações na distribuição, para a remessa de ambos os processos ao Juízo em que tramita a ACP nº 0000257-66.2013.8.19.0001, com a conseqüente reunião das demandas no Juízo da 1ª Vara da Infância, da Juventude e do Idoso da Capital, onde terão prosseguimento os feitos, com intimação do Parquet para todos os atos e instrução probatória, observados o devido processo legal e o contraditório, decidindo, ao final, o Juízo, como entender de direito.

A referida decisão de segundo grau reconheceu a competência da 1ª VIJI para processar e julgar tanto a primeira demanda, quanto aquela proposta perante a 3ª VIJI, tendo em vista a alegada e reconhecida continência.

Após o apensamento de ambos os processos, ao apreciar os pedidos formulados na demanda ajuizada pela DPE, o Juízo da 1ª VIJI condenou o Réu tão somente em relação aos serviços de acolhimento sob a jurisdição das 1ª e 2ª VIJI contrariando decisão expressa da Colenda 2ª Câmara Cível (órgão prevento para o julgamento das duas apelações pendentes), que **já havia reconhecido sua competência** para apreciar todas as demandas existentes sobre o reordenamento e expansão da rede de acolhimento no Município do Rio de Janeiro.

Por esta e outras razões, o Ministério Público recorreu da referida sentença, assim como o Município, que, em seguida, foi anulada, de modo que os processos aguardam nova sentença até o presente momento.

Relevante destacar que, decorridos mais de 07 (sete) anos desde o ajuizamento do feito, pode-se afirmar que o cenário fático foi bastante alterado, não apenas pelo fato de o serviço ser modificado constantemente com a abertura e fechamento de entidades de acolhimento, mas também por outras tantas variáveis envolvidas.

Contudo, as mudanças ocorreram especialmente quanto à superlotação das entidades – o que não mais se verifica e foi destacado pelo MPRJ em suas alegações finais, relatórios técnicos e manifestações em recursos – mas **permanecem as demais deficiências existentes à época da propositura da ação** (estruturais, como, por exemplo, de recursos materiais e humanos e de distribuição territorial insuficiente) sendo **imprescindível a realização de efetivo processo de Reordenamento e Expansão Qualificada desse serviço essencial** no atendimento de crianças e adolescentes vítimas de violações de direitos.

II – DO PROCESSO ESTRUTURAL E EXECUÇÃO NEGOCIADA:

Como já destacado na promoção em referência e na mais moderna doutrina, as propostas do chamado “processo estrutural” têm trazido contribuições bem interessantes para os litígios coletivos, especialmente quando envolvem políticas públicas.

No caso em tela, tem-se um serviço público municipal extremamente precário e um processo judicial já em fase de sentença – a anterior foi anulada por decisão da Segunda Câmara Cível – **difícil de ser proferida diante da complexidade do tema** (regido por extensa e detalhada legislação do Sistema Único de Assistência Social e com entraves decorrentes da burocracia estatal).

Como já ressaltado acima, a situação fática descrita na peça inicial já foi bem alterada, até mesmo porque o serviço é modificado constantemente com a abertura e fechamento de entidades de acolhimento, além de outras tantas variáveis envolvidas.

O ideal, portanto, seria, **como sugerido pela doutrina especializada, a prolatação de sentença ‘núcleo’, genérica, com inúmeras outras decisões após, em cascata** (já em fase de execução), na medida em que as situações fáticas fossem se revelando, mediante experimentações e fiscalizações sobre cada uma das medidas implementadas para a correção do problema.

Sobre o tema, vale citar a lição do nobre jurista Sérgio Cruz Arenhart:

“É típico das medidas estruturais a prolação de uma primeira decisão, que se limitará a fixar em linhas gerais as diretrizes para a proteção do direito a ser tutelado, criando o núcleo da posição jurisdicional sobre o problema a ele levado. Após essa primeira decisão – normalmente, mais genérica, abrangente e quase “principiológica” (grifo do autor), no sentido de que terá como principal função estabelecer a primeira impressão sobre as necessidades da tutela jurisdicional – outras decisões serão exigidas, para a solução de problemas e questões pontuais, surgidas na implementação da “decisão-núcleo” (grifo do autor), ou para a especificação de alguma prática devida. (ARENHART, 2013, p. 12)

Importante citar aqui também as lições sobre **“Execução Negociada’ de Políticas Públicas em Juízo”** do jurista Eduardo José da Fonseca Costa, na qual sugere a celebração de **“cronogramas negociados de cumprimento voluntário”**. E resume:

Trata-se de acordos processuais firmados entre as partes, nos quais se regulam (1) as etapas para a implantação, (2) o tempo necessário à implantação dessas etapas e (3) a forma de revisá-las. Todavia, o êxito das tratativas pressupõe que as rodadas de negociação sejam presididas por juízes com vocação para a mediação profissional, o pensamento interdisciplinar e o diálogo multilateral. (COSTA, 2016, fl.01)

O Autor destaca as controvérsias e discussões sobre o abalo ao Princípio da “Separação dos Poderes” quando o Poder Judiciário condena o Estado a *implantar uma política até então inexistente, a complementar uma política deficiente ou a aperfeiçoar uma política ineficiente*, podendo se imiscuir no “mérito” da atividade administrativa, exercendo a “discricionariedade” que caberia à Administração Pública em um crescente “ativismo judicial”.

Na prática, são frequentes as condenações do Estado à implantação, à complementação e à melhoria de políticas públicas, por meio de *sentenças condenatórias de cumprimento de obrigações de fazer*, mas, acrescenta, *“(…) infelizmente é cediço que o Poder Público no Brasil – por mais obtuso e revoltante que isso possa parecer – é um péssimo cumpridor de decisões judiciais (...)”* (COSTA, 2016, pg.7).

Diante desse panorama, pensa-se, normalmente, na aplicação das medidas do artigo 461 do CPC, com, por exemplo, a fixação de um prazo razoável pelo juiz e a imposição de multa diária (*astreinte*). O referido autor lamenta, no entanto, que esses instrumentos coercitivos não têm se mostrado suficientes:

(...) esse acúmulo infundável de multas é cobrado da pessoa jurídica de direito público, não do agente político ou do servidor resistente, **o que acaba sangrando o Erário** e, com isso, prejudicando a manutenção de serviços públicos essenciais (embora seja razoável admitir-se o redirecionamento das astreintes contra os terreiros cuja cooperação seja imprescindível para a efetivação da tutela, contanto que a adoção da medida seja precedida do devido processo legal). (COSTA, 2016, fl.08)

O Professor Eduardo José conclui, portanto, que **apesar da possibilidade de imposição de multa diária, de responsabilização por improbidade administrativa, de intervenção em Estado e Município e de responsabilização criminal** (comprovado o dolo nos últimos casos) *“a execução forçada não é a forma mais eficiente de implantar-se em juízo determinada política pública.”* (COSTA, 2016, fl.11)

E acrescenta que, caso possível também a intervenção judicial em uma pessoa jurídica de direito público com o objetivo de fazê-la implantar uma determinada política pública, *“o próprio administrador judicial acabaria fatalmente verificando várias e tormentosas dificuldades de natureza burocrático-administrativa e orçamentário-financeira para a implantação da política pública desejada”* (COSTA, 2016, fl.14).

Também a fixação de prazo razoável (artigo 461, §4º) *“de maneira unilateral e desajeitada”* pelo Magistrado pode desmoralizar a jurisdição.

É nesse momento em que se propõe a construção de uma **“execução negociada”**, com início em uma audiência em que o réu poderá expor suas reais possibilidades de implantação da política pública em discussão, podendo o Juiz propor um **“cronograma para o cumprimento voluntário da decisão”** (liminar ou sentença) de modo que os objetivos sejam alcançados de modo gradual.

O Autor esclarece que não se trata de execução em sentido estrito, mas sim em sentido amplo, de efetivação, uma *“soft judicial execution”*, sendo essenciais os **princípios da boa fé e da cooperação** nesses casos.

De acordo com o referido Jurista, recomenda-se ainda:

- 1) *Que o juiz da causa se reúna a sós com cada uma das partes para ouvir suas posições;*
- 2) *A instauração de rodadas de negociação para a discussão dos temas e de cada uma das etapas do cronograma;*
- 3) *A presença não apenas dos representantes legais, MP e advogados/procuradores, mas também dos responsáveis técnicos encarregados internamente do cumprimento de cada etapa do cronograma;*
- 4) *A consulta a terceiros especialistas;*

- 5) *A possibilidade de participação de setores da sociedade interessados na implantação da política pública;*
- 6) *A possibilidade de utilizarem, na audiência, diversos recursos audiovisuais, além de vídeos, mapas, planilhas, orçamentos...*
- 7) *A realização de inspeções judiciais;*
- 8) *A reserva de local adequado e confortável que favoreça o diálogo de todos.*

Além disso, a doutrina também destaca a importância de se contar com um Juiz capacitado na técnica de mediação, com inclinação para o diálogo, bom senso, poder de articulação...

E o “*cronograma negociado de cumprimento voluntário*” pode ser inserido no rol do §5º do artigo 461 do CPC – que é exemplificativo – como medida de apoio para a efetivação da tutela específica das obrigações de fazer.

Diante da complexidade desse tipo de cronograma, **recomenda-se a realização de nova rodada de negociação ao fim de cada etapa cumprida.**

Essencial, portanto, respeitar o *princípio da cooperação* entre as partes, terceiros interessados e até mesmo entre juízos, o que ganha muito destaque nos processos estruturantes, previsto nos artigos 5º a 10 do novo CPC.

O que se busca, portanto, é **trazer a Administração para o diálogo processual, de forma cooperativa, estimulando-se a busca de uma solução autocompositiva.** Caso ela seja alcançada, o juízo e os demais sujeitos processuais atuarão numa função suplementar, de fiscalização e controle do que foi convencionado. Aliás, também merece destaque o artigo 69 do novo CPC que trata da cooperação jurisdicional e prevê, inclusive, a prática de ‘atos concertados’ entre juízes cooperantes, de modo que também outros juízos podem ser chamados a atuar no mesmo processo.

Contudo, se a solução por autocomposição não for alcançada, então caberá ao Judiciário, mediante a oitiva de todos os interessados, proferir as decisões de forma impositiva, gradual e experimental, que possa ser reanalisada e readequada ao longo do tempo.

Assim, caso o Poder Público se mostre recalcitrante em seu cumprimento, será possível o exercício da atividade sub-rogatória, com determinação a terceiros que cumpram os comandos judiciais, atribuindo-se os gastos aos entes públicos responsáveis, no caso, o Município.

Por fim, não se pode deixar de mencionar o “consequencialismo” jurídico trazido pela Lei 13.655/15 – que alterou a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB)

– especialmente em seus artigos 20 e 21 tem, igualmente, estreita relação com o processo estruturante, na medida em que determina que o Judiciário tenha uma visão ampla, ‘macro’ do problema e suas demandas, para que seja possível avaliar e sopesar as consequências das suas decisões judiciais. (TOSTA, MARÇAL, 2019)

Nesse diapasão, urge a necessidade de que os instrumentos processuais empregados para o controle sejam, também, adequados, pois *“tanto demandas individuais, quanto o processo coletivo brasileiro atual, mostram-se flagrantemente insuficientes para dar vazão às necessidades de uma discussão jurisdicional minimamente satisfatória de políticas públicas”* (ARENHART, 2015. p. 2)².

Assim, impõe-se pensar em um processo diferenciado, mormente disposto sob o nome de **processo ou execução estrutural**, no qual se deseja obter decisões que almejam a alteração substancial, para o futuro, de determinada prática ou instituição. Com efeito, *“as questões típicas de litígios estruturais envolvem valores amplos da sociedade, no sentido não apenas de que há vários interesses concorrentes em jogo, mas também de que a esfera jurídica de vários terceiros pode ser afetada pela decisão judicial”* (ARENHART, 2015. p.7)³.

O tema foi objeto de **recentíssima decisão proferida pelo STJ**, conforme comentado em artigo subscrito pelo Jurista e Professor Marcus Aurélio de Freitas Barros do MPRN:

“No último dia 02 de junho de 2020, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) produziu importante julgado que toca em dois temas sensíveis para o estudioso do direito na atualidade: o processo coletivo estrutural e o controle judicial de políticas públicas diante de disputas de altíssima complexidade e conflituosidade.

O acórdão que se traz à baila, proferido pela Terceira Turma do STJ, no REsp nº 1.854.842/CE, relatora Min. Nancy Andrighi, julgado em 02.06.2020, DJ e de 04.06.2020, merece o realce e a atenção devidos, pois toca de frente e de modo explícito no tormentoso problema dos litígios estruturais.(...)”

“(...) o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.854.842/CE) merece atenta análise por envolver um problema estrutural complexo, que exige a reestruturação de parcela da política municipal de assistência social, no que toca aos serviços de proteção social especial de alta complexidade, além de verdadeiros protocolos interinstitucionais para definir

² ARENHART, Sérgio Cruz. Processos estruturais no direito brasileiro: reflexões a partir do caso da ACP do carvão. Revista de Processo Comparado, [S.l.], v. 1, n. 2, p. 211-229, jul./dez. 2015. Disponível em: <<http://revistadeprocessocomparado.com.br/wp-content/uploads/2016/01/ARENHART-Sergio-Artigo-Decisoes-estruturais.pdf>>. Acesso em: 24 set. 2019

³ Ibidem.

um fluxo coordenado entre todos os envolvidos nos programas e processos judiciais de acolhimento.

O julgado teve o mérito de perceber que se tratava de litígio de natureza estrutural, bem como que o processo coletivo pode lidar com tais conflitos, ainda que envolva o controle de políticas públicas, exigindo-se, contudo, um processo judicial mais participativo e colaborativo.”

Pelo exposto, requer o Ministério Público **o cumprimento do v. acórdão, com a prolação de Sentença pelo d. Juízo da 1ª VIJI na forma acima requerida (“decisão núcleo”, geral, principiológica), atentando-se para a perspectiva de futura execução estrutural** – na qual serão proferidas muitas outras **“decisões em cascata”** de acordo com cada fase/ meta pactuada e cumprida – com a consequente condenação do Município do Rio de Janeiro para que promova o efetivo reordenamento do serviço de acolhimento de crianças e adolescentes, assim como a devida adequação da oferta por meio de sua expansão qualificada.

Outrossim, para que seja possível, após, dar-se início a uma execução negociada, **pela intimação da parte Requerida para que apresente todos os relatórios de gestão que tratem sobre o Reordenamento / Expansão qualificada pactuados com o MDS elaborados desde o período em que foi firmado o termo de aceite em 2014 pelo Município.**

Rio de Janeiro, 05 de agosto de 2020.

Patricia Hauer Duncan
Promotora de Justiça
Mat.2297