



## 4º CENTRO DE APOIO OPERACIONAL DAS PROMOTORIAS DE JUSTIÇA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE



BOLETIM INFORMATIVO - Nº 10 - ANO I - NOVEMBRO 2009

### Destaques

#### A 3ª Promotoria de Justiça da Infância e Juventude de São Gonçalo (Matéria Infracional) promoveu execução do TAC DEGASE para a construção de unidade de internação (CAI – São Gonçalo) e a reforma do CRIAAD.

No dia 17.11.09, a 3ª Promotoria de Justiça da Infância e Juventude de São Gonçalo (matéria infracional) promoveu a execução por título executivo extrajudicial do TAC DEGASE, com pedido de tutela antecipada, visando à realização de reforma completa na unidade de cumprimento de medida de semiliberdade (CRIAAD São Gonçalo), no prazo máximo de 04 (quatro) meses e a construção da unidade de internação (CAI – São Gonçalo), em prazo não superior a 06 (seis) meses, tudo sob pena de multa diária.

A íntegra da peça pode ser acessada clicando aqui.

#### Corregedoria Nacional estabelece normas para regulamentar nova lei de adoção

A partir do mês de dezembro, as Varas de Infância e Juventude de todo o país terão que utilizar um documento único de controle do acolhimento e desligamento de crianças e adolescentes em entidades de acolhimento institucional. As Guias Nacionais de Acolhimento e de Desligamento foram instituídas no dia 03.11.09, pela Instrução Normativa nº 3 da Corregedoria Nacional de Justiça. O documento assinado pelo Corregedor Nacional de Justiça, Ministro Gilson Dipp, também estabelece normas para o armazenamento eletrônico das informações contidas nessas guias, o que permitirá um controle estatístico mais efetivo sobre o ingresso de crianças e adolescentes nas entidades de acolhimento institucional, assim como a saída daqueles que serão reintegrados às suas famílias ou encaminhados para adoção. A íntegra da Instrução Normativa nº 3 está disponível no link Corregedoria Nacional de Justiça no site [www.cnj.jus.br](http://www.cnj.jus.br).

O preenchimento das Guias Nacionais será obrigatório a partir de 1º de dezembro deste ano em todo o Brasil. As guias trarão uma numeração seqüencial que permitirá a qualquer pessoa identificar

o estado, a comarca e o juízo onde foi emitida. Nelas constarão também dados pessoais da criança (nome, sexo, idade, nome dos pais ou responsável, documentação, se faz uso de medicamentos), histórico (se está acolhida em entidade de acolhimento institucional ou foi encaminhada à adoção), motivo da retirada do convívio familiar e se há parentes interessados em obter a guarda da criança. No caso de desligamento, a guia traz também o motivo, como retorno à família natural, adoção ou falecimento. Nos casos em que não houver dados sobre a origem da criança, o juiz deverá incluir uma foto recente e divulgá-la entre as diversas esferas do governo, na tentativa de identificar os pais.

A medida visa garantir o cumprimento da nova Lei de Adoção, que entrou em vigor nesta terça-feira (03/11), e estabelece, entre outras coisas, que o Judiciário mantenha permanentemente todas as informações relativas aos procedimentos adotivos, assegurando às crianças adotadas o pleno acesso às informações pessoais que lhes digam respeito. As guias serão expedidas pelas autoridades judiciárias com competência na área de Infância e Juventude e deverão ser armazenadas em meio eletrônico. Esse controle vai servir de suporte ao Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas, implantado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) há cerca de uma semana como complemento ao Cadastro Nacional de Adoção, em funcionamento desde o final do ano passado.

**Registro eletrônico** - A partir das informações contidas na guia será criado um registro eletrônico estadual. As Corregedorias de Justiça deverão designar um órgão do Tribunal que ficará responsável pela administração do sistema e sua atualização, a partir das informações encaminhadas pelas varas competentes. As Corregedorias indicarão também magistrados como coordenadores estaduais para garantir a implantação das guias, com o objetivo de atualizar as informações nos Estados e no Distrito federal e articular, juntamente com o CNJ, a consolidação dos dados de todo o Brasil, no Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas.

### ÍNDICE

Destaques.....	02
Notícias.....	03
Próximos Eventos.....	04
Atuação dos promotores de justiça .....	04
Institucional .....	04
Jurisprudência.....	05
Doutrina.....	18
• O Ministério Público na defesa de direitos individuais de crianças e adolescentes e a desnecessidade de atuação de curador especial	

### EXPEDIENTE



4º Centro de Apoio Operacional

Av. Marechal Câmara, 370 - 6º andar  
Centro - CEP 20020-080

telefone. 2550-7306

fax. 2550-7305

e-mail. [cao4@mp.rj.gov.br](mailto:cao4@mp.rj.gov.br)

Coordenadora  
**Carla Carvalho Leite**

Subcoordenadores  
**Patrícia Hauer Duncan**  
**Rodrigo César Medina da Cunha**

Supervisora  
**Cláudia Regina Junior Moreira**

•••  
Projeto gráfico  
**STIC - Equipe Web**

## Toque de recolher: comissão do CNJ vai analisar regras para edição de portarias

Na sessão plenária do dia 10.11.09, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) decidiu não tomar conhecimento das portarias emitidas pelos juízes de diversas comarcas do país que limitaram o horário de crianças e adolescentes na rua. Os conselheiros determinaram que o assunto seja analisado pela Comissão de Acesso à Justiça e Cidadania do CNJ, presidida pela conselheira Morgana Richa, com a finalidade de estabelecer regras para que as Corregedorias dos Tribunais de Justiça possam acompanhar a adoção da medida. “Não cabe ao CNJ atuar diretamente nessa matéria, mas estabelecer parâmetros gerais que sirvam para que cada Tribunal de Justiça verifique se o juiz está estabelecendo regras gerais ou resolvendo um problema específico”, explicou o ministro Ives Gandra Martins Filho, conselheiro relator da matéria.

A validade ou não do Toque de Recolher foi questionada pelo requerente Luis Eduardo Auricchio Bottura, que pediu a anulação da medida adotada em sete municípios: Fernandópolis e Ilha Solteira (SP); Nova Andradina e Anaurilândia (MS); Itajá e Patos de Minas (MG) e Santo Estevão (BA). Até o momento, o Toque de Recolher já foi adotado em 41 municípios de 16 estados. “Em princípio, tem sido uma prática salutar, mas a medida só tem dado certo porque conta com o apoio da população”, esclareceu o ministro Ives Gandra.

O conselheiro Milton Nobre, que havia pedido vistas dos autos, afirmou que o requerente não apresentou nenhuma relevância técnica para que as portarias fossem impugnadas. Já o relator, ministro Ives Gandra, reconhece que as portarias que limitam horário das crianças na rua podem ser questionadas, já que o artigo 149 do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) deixa clara a competência da autoridade judicial, por isso a necessidade de se estabelecer regras gerais para a orientação dos tribunais.

## Enunciados aprovados na Reunião de Trabalho das Promotorias de Justiça de Família.

Em reunião de trabalho realizada no dia 16.11.09 entre as Promotorias de Justiça de Família, foram aprovados os seguintes enunciados:

1 – Em caso de separações judiciais ou divórcio, deve-se primar pela convivência o mais ampla possível do filho incapaz com ambos os genitores – aprovado por unanimidade;

2 – Na hipótese em que os pais desejam

ter amplo convívio com os filhos, se o Promotor de Justiça aferir, pelas peculiaridades do caso concreto, que a guarda compartilhada é a que melhor atende aos interesses do filho(s) menor (es), pode se posicionar pela imposição dessa medida, ainda que não haja consenso quanto a este particular - aprovada por maioria;

3 – Deve-se restringir, o máximo possível, a oitiva de crianças e adolescentes nas Varas de Família, valendo-se o Promotor de Justiça da confecção de estudos técnicos como facilitador da formação de seu convencimento – aprovado por maioria;

4 – Em sede de Justiça de Família é possível a aplicação das medidas previstas no art. 129 do Estatuto da Criança e Adolescente aos pais que abusam do poder familiar – por unanimidade.

5 – Em caso de alienação parental ou outra forma de abuso do poder familiar para também ensejar a aplicação da penalidade prevista no art. 249 da Lei 8069-90, deve o Promotor de Justiça de Família extrair peças e encaminhar para a Promotoria de Justiça de Infância e Juventude para as providências cabíveis – por unanimidade.

6 – É possível a aplicação das medidas de proteção previstas na Lei Maria da Penha em sede de Justiça de Família – por unanimidade.

7 – Em caso de investigação de Paternidade já ajuizada (seja pelo Ministério Público, seja pela parte interessada e posteriormente com pólo ativo assumido pelo Parquet) em que a mãe do investigado não mais é localizada para fornecer subsídios para prosseguimento do feito, abre-se ensejo para extinção do processo sem julgamento de mérito em razão da falta superveniente do interesse de agir (condição de procedibilidade) – aprovado por unanimidade.

## 03/11/09 Evento para a apresentação das medidas emergenciais adotadas pelo Município do RJ no enfrentamento ao uso de crack por crianças e adolescentes

No dia 03.11.09, o 4º CAO, acompanhado dos Promotores de Justiça em atuação no 2ª, 7ª, 10ª e 12ª Promotorias da Infância e Juventude da Capital, participou de evento no Palácio da Cidade do Rio de Janeiro para a apresentação das medidas emergenciais adotadas pelo Município para o enfrentamento ao uso de crack por crianças e adolescentes. O evento contou com a participação do Prefeito Eduardo Paes e dos Secretários Municipais de Assistência Social, Saúde e Educação. Dentre as medidas apresentadas pelo Município do Rio de Janeiro para combate ao uso de crack

por crianças e adolescentes, destacam-se a criação de três novos equipamentos de assistência social, totalizando 60 (sessenta) vagas, para o atendimento de crianças e adolescentes com dependência química, bem como a ampliação do número de CAPS AD no Município, para tratamento ambulatorial da população infantojuvenil.

## 04/11/09 – Evento sobre notificação de maus-tratos contra criança e adolescente

No dia 04.11.09, o 4º CAO participou, como palestrante, do evento “Capacitações sobre Notificação de Maus Tratos contra Criança e Adolescente”, realizado no Rotary Club de Itaboraí. Na ocasião, foram debatidos temas diversos como a implementação da nova Ficha de Notificação de Maus Tratos que contempla outras violências também contra mulheres e idosos.

## 04/11/09 – Comitê Estadual de Monitoramento da Política de Enfrentamento à Violência Sexual contra Crianças e Adolescentes

No dia 04.11.09, o 4º CAO participou da 1ª Reunião do Comitê Estadual de Monitoramento da Política de Enfrentamento à Violência Sexual contra Crianças e Adolescentes, realizada no Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente – CEDCA. Na ocasião, estiveram presentes profissionais da área de Saúde e Educação, além de representantes das Polícias Federal e Civil.

## 06/11/09 – Audiências concentradas na Capital.

No dia 06.11.09, o 4º CAO e a Assessoria de Proteção Integral à Infância e à Juventude promoveram reunião com os Promotores de Justiça Titulares das PJIJ's (Matéria não infracional) sobre “Audiências concentradas na Capital”, visando à reavaliação das medidas de acolhimento institucional aplicadas a crianças e adolescentes. Na ocasião, foi sugerido que, na hipótese de ser realizada audiência referente a criança ou adolescente abrigado em entidade de acolhimento localizada na área de sua atribuição, mas com o domicílio dos pais ou responsável legal em área de outra Promotoria de Justiça: (i) sejam ouvidos os pais ou responsável eventualmente presentes, consignado-se na ata requerimento no sentido da remessa da mesma ao Juízo competente para a adoção das providências porventura cabíveis; (ii) caso o requerimento seja indeferido, seja interposto o recurso cabível à espécie; (iii) seja comunicado o colega da Promotoria de Justiça com atribuição para a análise do caso.

## NOTÍCIAS

### 03/11/09 Entrevista para o RJTV (TV Globo) sobre a nova lei de adoção

No dia 03.11.09, o 4º CAO participou de entrevista, ao vivo, no estúdio do RJTV, sobre a nova lei de adoção. Após a entrevista, o 4º CAO respondeu a diversas perguntas formuladas pelos telespectadores em chat realizado pela emissora de TV.

### 09/11/09 – Curso de Enfrentamento às Violências Sexuais contra Crianças e Adolescentes no Município do Rio de Janeiro

No dia 09.11.09, o 4º CAO participou como palestrante do “Curso de Enfrentamento às Violências Sexuais contra Crianças e Adolescentes no Município do Rio de Janeiro”, que teve o escopo de contribuir para o alinhamento conceitual e metodológico na área e para o fortalecimento e maior articulação do Sistema de Garantia de Direitos.

O curso, organizado pelo PAIR – Terra dos Homens – teve como público alvo agentes do Sistema de Garantia de Direitos.

### 10/11/09 – Seminário: “A Participação dos Conselhos Tutelares no Sistema de Garantia de Direitos”

No dia 10.11.09, o 4º CAO participou como palestrante do Seminário: “A Participação dos Conselhos Tutelares no Sistema de Garantia de Direitos”, realizado na UERJ pelo Centro de Capacitação da Política de Assistência Social – SMAS, em parceria com o Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente – CMDCA.

### 13/11/09 – V Congresso de Conselhos Tutelares do Estado do Rio de Janeiro

No dia 13.11.09, o 4º CAO participou, juntamente com a Assessoria de Proteção Integral à Infância e Juventude e a Dra. Mariana Zampier, Promotora de Justiça de Rio das Ostras, do V Congresso de Conselhos Tutelares do Estado do Rio de Janeiro, que teve como tema “Conselho Tutelares: 19 anos - Fortalecendo o Sistema de Garantia de Direitos”. O evento ocorreu na Igreja Matriz N. Sra. da Conceição, localizado no Centro do Município de Rio das Ostras.

### 16/11/09 – A Violência contra os Direitos da Criança e do Adolescente

No dia 16.11.09, no auditório do Instituto Estadual de Hematologia “Arthur de Siqueira Cavalcanti” – HEMORIO, foi realizado o evento “Violência contra os Direitos da Criança e do Adolescente”, promovido pelo referido Instituto. O evento contou com a presença do 4º CAO como palestrante e de diversos profissionais do Sistema de Garantia de Direitos da criança e do adolescente.

### 19/11/09 – II Seminário Pró-Convivência Familiar e Comunitária do Estado do Rio de Janeiro

No dia 19.11.09, a Secretaria de Estado de Assistência Social e Direitos Humanos, em parceria com o CEAS – Conselho Estadual da Assistência Social e a Comissão Intersetorial Estadual de Acompanhamento do Plano Nacional de Promoção, Proteção e Defesa do Direito de Crianças e Adolescentes à Convivência Familiar e Comunitária, promoveu o “II Seminário Pró-Convivência Familiar e Comunitária do Estado do Rio de Janeiro”, realizado no Departamento de Estradas de Rodagem. O evento, que contou com a presença do 4º CAO, teve o objetivo de propiciar aos participantes – atores do Sistema Único de Assistência Social, do Sistema de Garantias de Direitos e da Sociedade Civil – um debate sobre a Lei nº 12.010 de agosto de 2009 que, juntamente com o PNAS, reafirma a Convivência Familiar e Comunitária e suas modalidades de atendimento, considerando o SUAS e o SGD.

### 19/11/09 – Política Olímpica e o Plano Decenal dos Direitos da Criança e do Adolescente do Estado do Rio de Janeiro

No dia 19.11.09, o 4º CAO e a Assessoria de Proteção Integral à Infância e à Juventude participaram de Audiência Pública, realizada no auditório do CEDCA/RJ e que teve como tema “Política Olímpica e o Plano Decenal dos Direitos da Criança e do Adolescente do Estado do Rio de Janeiro”.

### 24/11/09 – Audiência Pública na ALERJ - “Crianças Desaparecidas”.

No dia 24.11.09, o 4º CAO e a Promotora de Justiça designada para a 25ª Promotoria de Investigação Penal, Drª Cláudia Canto Condack, participaram de Audiência Pública realizada na Assembleia Legislativa do Rio de Janeiro – ALERJ, tendo como tema “Crianças Desaparecidas”. A audiência foi presidida pelos Deputados Estaduais Marcelo Freixo e Alessandro Molon, que informaram a existência de Projeto de Lei em tramitação para a criação de um Cadastro Estadual de Crianças Desaparecidas. Participaram também os Delegados de Polícia Titulares da DCAV e da Delegacia de Homicídios.

### 24/11/09 - Reunião sobre DEGA-SE com os Deputados Estaduais Alessandro Molon e Marcelo Freixo

No dia 24.11.09 o 4º CAO participou, juntamente com as Promotorias de Justiça da Capital de Matéria Infração e de Execução de Medida Socioeducativa, de reunião com os Deputados Estaduais Alessandro Molon e Marcelo Freixo. Na oportunidade, foram discutidos temas sobre o DEGA-SE e problemas relacionados ao sistema socioeducativo do Estado do Rio de Janeiro, com a definição de estratégias para a descentralização do atendimento e para o combate à violência praticada contra adolescentes nas unidades de internação (provisória e definitiva) e semiliberdade.

### 26/11/09 - Reunião do Fórum FE-PETI

No dia 26.11.09, o 4º CAO participou de reunião do Fórum Estadual de Combate ao Trabalho Infantil, realizada no auditório da Superintendência Regional de Trabalho e Emprego/RJ. Na reunião, que contou com a presença de representantes de diversos órgãos de vários Municípios do Estado do Rio de Janeiro que trabalham com o tema, foram discutidos assuntos relacionados ao funcionamento do PETI – Programa de Erradicação do Trabalho Infantil.



### **30/11/2009 – Reunião com os Promotores de Justiça da Infância e Juventude do Estado do Rio de Janeiro – matéria não infracional.**

No dia 30.11.2009, foi realizada reunião de trabalho do 4º CAO e da Assessoria de Proteção Integral à Infância e Juventude com os Promotores de Justiça da Infância e Juventude com atribuição em matéria não infracional, ocasião em que foram debatidos os seguintes assuntos: competência e atribuição na área da

infância e juventude e emissão de certificado de funcionamento (Lei nº 12.010/2009).

### **30/11/2009 – “Pacto de Enfrentamento à Violência Sexual infantojuvenil do Município do Rio de Janeiro”.**

No dia 30.11.09, o 4º CAO participou do evento “Pacto de Enfrentamento à Violência Sexual infantojuvenil do Município do Rio de Janeiro”, realizado no auditório da Ordem dos Ad-

vogados do Brasil – Plenário Evandro Lins e Silva, promovido pela Associação Terra dos Homens, executora no Estado do Rio de Janeiro do Programa de Ações Integradas e Referenciais de Enfrentamento à Violência Sexual Infantojuvenil – PAIR da SEDH-PR. Participaram do evento representantes das Secretarias Municipais de Saúde e de Assistência Social, do Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente – CEDCA/RJ, da Assembleia Legislativa do Rio de Janeiro – ALERJ, da Defensoria Pública e membros da Sociedade Civil.

## **PRÓXIMOS EVENTOS**

No dia 01.12.09, às 10 horas, o 4º CAO participará, juntamente com as Promotorias de Justiça da Infância e Juventude da Capital (matéria infracional), na Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro – ALERJ, de Audiência Pública de “Apresentação do plano de trabalho do DEGASE para 2010”, que contará com a presença da Secretária de Estado de Educação.

No dia 03.12.09, às 14:00 horas, o 4º CAO participará, juntamente com a Promotora de Justiça Titular da 7ª PJIJ, Dr<sup>a</sup> Karina Valesca Fleury, e com a Promotora de Justiça Titular da 12ª PJIJ, Dr<sup>a</sup> Clisânger Ferreira Gonçalves, de reunião com o Secretário Municipal de Saúde e Defesa Civil, Dr. Hans Fernando Rocha Dohmann, dando continuidade aos trabalhos rumo à definição dos fluxos do atendimento em hospitais gerais a crianças e adolescentes dependentes de crack e do atendimento a crianças e adolescentes vítimas de abuso e exploração sexual

No dia 04.12.09, o 4º CAO participará do 10º Encontro de Gestão Estratégica do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, destinado aos Promotores de Justiça em exercício nos órgãos de exe-

cução situados no CRAAI Rio de Janeiro (Infância e Juventude, Execução de Medidas Sócio-Educativas, Tutela Coletiva e Fazenda Pública). O Encontro será realizado das 08:00h às 18:00h, no Hotel Marriott (Copacabana).

No dia 11.12.09, será realizado, das 09:30h às 17:00h, no auditório do 9º andar da Procuradoria-Geral de Justiça, o evento “Atuação do Ministério Público na Fiscalização do Fundo da Infância e da Adolescência”, promovido pelo 4º CAO com o apoio do CEJUR. O evento terá como objetivo a discussão entre representantes dos diversos Ministérios Públicos Estaduais e do Ministério Público Federal no tocante à fiscalização dos Fundos da Infância e Adolescência (Nacional, Estaduais e Municipais), com especial enfoque na doação subsidiada com direcionamento de verba, visando ao aprofundamento dos debates em torno do tema, que exige a reflexão do Ministério Público em nível nacional.

## **ATUAÇÃO DOS PROMOTORES DE JUSTIÇA**

No mês de outubro, os Promotores de Justiça Titulares das 1ª a 3ª Promotorias de Justiça da Infância e Juventude de Duque de Caxias, Dr<sup>a</sup> Andréa Rodrigues Amin, Dr. Eduardo Medeiros Altoé e Dr<sup>a</sup> Patrícia Silveira Tavares, instauraram Procedimento Administrativo com o objetivo de acompanhar a implantação dos programas de execução das medidas socioeducativas em meio aberto no Município de Duque de Caxias.

## **INSTITUCIONAL**

O 4º Centro de Apoio Operacional dá as boas vindas aos Promotores de Justiça que se removeram ou se promoveram, no mês de novembro, a órgãos de execução com atribuição na área da infância e juventude, a saber:

- Renata Aline de Castro Leal – Promotora de Justiça da Infância e Juventude de Nova Friburgo.

## JURISPRUDÊNCIA

### MATÉRIA NÃO INFRACIONAL

#### I - TJDF

2009 00 2 001037-3 AGI - 0001037-81.2009.807.0000 (Res.65 - CNJ) DF

Acórdão Número : 384145

Data de Julgamento : 14/10/2009

Órgão Julgador : 6ª Turma Cível

Relator : FÁBIO EDUARDO MARQUES

#### Ementa

CIVIL. ECA. ADOÇÃO DE MENOR. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DOS PAIS OU DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. 1. A LEI ESTABELECE TRÊS HIPÓTESES PARA O DEFERIMENTO DE ADOÇÃO: (A) QUANDO HÁ O CONSENTIMENTO DOS PAIS OU DO REPRESENTANTE LEGAL DO ADOTANDO; (B) QUANDO OS PAIS DA CRIANÇA OU ADOLESCENTE FOREM DESCONHECIDOS; (C) QUANDO OS PAIS DA CRIANÇA OU ADOLESCENTE FOREM DESTITUÍDOS DO PÁTRIO PODER (ATUALMENTE PODER FAMILIAR). 2. PORTANTO, EM SE TRATANDO DE MENORES EM QUE OS PAIS, CONHECIDOS, NÃO FORAM DESTITUÍDOS DO PODER FAMILIAR ESTABELECIDO NA FORMA DOS ARTIGOS 1.630 A 1.633 DO CÓDIGO CIVIL, O CONSENTIMENTO DOS PAIS É ESSENCIAL À ADOÇÃO, POIS APENAS NO PROCEDIMENTO CONSENSUAL QUE O PODER FAMILIAR SE EXTINGUE MEDIANTE A SENTENÇA CONSTITUTIVA DE ADOÇÃO (CCB, NO ARTIGO 1.635, IV). 3. AGRAVO PROVIDO PARA REFORMAR A R. DECISÃO AGRAVADA NO QUE TANGE À INCLUSÃO DOS MENORES NA LISTA DE CRIANÇAS DISPONÍVEIS À ADOÇÃO.

#### Decisão

CONHECIDO. DEU-SE PROVIMENTO. UNÂNIME.

2007 01 3 000252-0 APE - 0000252-87.2007.807.0001 (Res.65 - CNJ) DF

Acórdão Número : 384711

Data de Julgamento : 07/10/2009

Órgão Julgador : 6ª Turma Cível

Relator : OTÁVIO AUGUSTO

#### Ementa

APELAÇÃO. AÇÃO DE SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATOS CONTRÁRIOS À MORAL E AOS BONS COSTUMES. ABUSO SEXUAL DO GENITOR CONTRA A FILHA. PROCEDENCIA DO PEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

- A DEMONSTRAÇÃO SEGURA DO CONJUNTO PROBATÓRIO, NO SENTIDO DA OCORRÊNCIA DA PRÁTICA DE VIOLÊNCIA SEXUAL DO GENITOR CONTRA A FILHA, JUSTIFICA A SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR, A TEOR DOS ARTIGOS 24 DO ECA E 1.637 E 1.638 DO CÓDIGO CIVIL.

- RECURSO IMPROVIDO. UNÂNIME.

#### Decisão

NEGOU-SE PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME

#### II - TJMG

1.0702.08.513732-2/001(1) Precisão: 9

Relator: MAURO SOARES DE FREITAS

Data do Julgamento: 08/10/2009

#### Ementa:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - AUTO DE INFRAÇÃO - ENTRADA DE MENORES EM DANÇETERIA, BAR E SIMILARES - NEGLIGÊNCIA - INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA TIPIFICADA NO ART. 258, DA LEI Nº 8.069/90 - SENTENÇA MANTIDA. O proprietário de estabelecimento comercial, cuja atividade compreende o funcionamento de danceteria e venda de bebidas alcoólicas, que permite o acesso de menores desacompanhados dos pais ou responsáveis, sem lhes exigir a apresentação de documento de identidade ou não os confere seguramente, comete infração administrativa prevista no art. 258 do ECA.

Súmula: NEGARAM PROVIMENTO.

1.0720.08.047157-9/001(1) Precisão: 28

Relator: ELIAS CAMILO

Data do Julgamento: 01/10/2009

#### Ementa:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA - INGRESSO E PERMANÊNCIA DE MENOR EM EVENTO PROIBIDO SEM O ACOMPANHAMENTO DOS PAIS OU REPRESENTANTE LEGAL - AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO PELO COMISSARIADO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE NÃO ABALADA. - APLICAÇÃO DO ARTIGO 258 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - INFRAÇÃO - MULTA - FIXAÇÃO - RAZOABILIDADE. - O ingresso e permanência de menor, desacompanhado dos pais ou responsáveis, em local inadequado, constitui violação administrativa de normas de proteção da criança e do adolescente, sendo certo que o auto de infração correspondente, lavrado pelo Comissariado da Infância e Juventude, dota-se de presunção relativa de veracidade, cujo conteúdo deve prevalecer na ausência de prova em contrário. - Estando a penalidade pecuniária fixada pelo descumprimento da norma prevista no ECA em conformidade à sua finalidade educativa, não há que se falar em sua redução.

Súmula: NEGARAM PROVIMENTO.

#### III - TJRS

Agravo de Instrumento NÚMERO: 70031467913

RELATOR: Ricardo Raupp Ruschel

#### EMENTA:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DIREITO À SAÚDE. 1. A responsabilidade da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no âmbito da saúde, é solidária e irrestrita, ainda quando ausente a comprovação acerca do risco de vida. 2. É perfeitamente possível proceder-se ao bloqueio de valores nas contas do Estado (gênero), uma vez que unicamente tal imposição assegura o resultado prático da prestação jurisdicional, além de não impor ônus a toda a sociedade ante a negativa do agente em não implementar a determinação judicial. Recurso desprovido. (Agravo de Instrumento Nº 70031467913, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator:

Ricardo Raupp Ruschel, Julgado em 28/10/2009)

Agravo de Instrumento NÚMERO: 70031353105

RELATOR: Ricardo Raupp Ruschel

**EMENTA:**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DIREITO À EDUCAÇÃO. FORNECIMENTO DE TRANSPORTE A MENOR, PARA DESLOCAMENTO ATÉ A ESCOLA ESPECIAL QUE FREQUENTA. SITUAÇÃO QUE AUTORIZA O FORNECIMENTO DO TRANSPORTE POSTULADO. RECURSO DESPROVIDO. (Agravo de Instrumento Nº 70031353105, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Raupp Ruschel, Julgado em 28/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO: 70030490098

RELATOR: José Conrado de Souza Júnior

**EMENTA:**

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. NEGLIGÊNCIA E INAPTIDÃO DA GENITORA PARA PROVER A SUBSISTÊNCIA DA FILHA DE 10 ANOS DE IDADE. PROTEÇÃO À CRIANÇA E EFETIVAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. MÃE QUE NÃO POSSUI CONDIÇÕES DE SUSTENTO ADEQUADO DA FILHA E DE EXERCITAR COM A DEVIDA AUTORIDADE OS DEVERES INERENTES AO PODER FAMILIAR. NEGLIGÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA POR SEUS PRÓPRIOS E JURÍDICOS FUNDAMENTOS Comprovado que a genitora não apresenta condições de cumprir os deveres de sustento, guarda e educação da filha de 10 anos de idade, - inclusive tendo outros filhos em companhia de terceiros ou em situação de rua, um deles abrigado e sujeitando-a à negligência, a destituição do poder familiar é medida que se impõe. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70030490098, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado de Souza Júnior, Julgado em 28/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO:70032221095

RELATOR: Claudir Fidelis Faccenda

**EMENTA:**

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. FORNECIMENTO DE CIRURGIA OTORRINOLARINGOLÓGICA. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA INICIAL, AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR E ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADAS. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES FEDERADOS. PREVALÊNCIA DOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS À VIDA E À SAÚDE. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO ORÇAMENTÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. A saúde é direito de todos e garantida pela Constituição Federal. É dever dos entes públicos fornecer tratamento médico a quem necessita, mormente aos infantes, pois tutelados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. A realização de exames, cirurgias ou a aquisição de medicamentos à criança independe de previsão orçamentária, tendo em vista que a Constituição Federal, ao assentar, de forma cogente, que os direitos das crianças e adolescentes devem ser tratados com prioridade, afasta a alegação de carência de recursos financeiros como justificativa para a omissão do Poder Público. São devidos os honorários advocatícios porquanto a demanda foi ajuizada por procuradores que não pertencem aos quadros da Defensoria Pública. PRELIMINARES AFASTADAS. APELOS IMPROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70032221095, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Claudir Fidelis Faccenda, Julgado em 15/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO 70032183014

RELATOR: Rui Portanova

**EMENTA:**

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES ESTATAIS. DIREITO À SAÚDE. CUSTAS JUDICIAIS. Caso concreto. Fornecimento dos medicamentos NEXIUN, MILANTA PLUS e LEITE PREGOMIM, nas quantidades prescritas, enquanto perdurar a patologia. ALERGIA À PROTEÍNA DO LEITE e REFLUXO GASTRO-ESOFÁGICO, conforme laudo médico. Legitimidade passiva e Solidariedade. Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental ao direito à saúde, não havendo razão para cogitar

em ilegitimidade passiva ou em obrigação exclusiva de um deles. Nem mesmo se o remédio, substância ou tratamento postulado não se encontra na lista do outro ente. Direito à Saúde, Separação de Poderes e Princípio da Reserva do Possível. A condenação do Poder Público para que forneça tratamento médico ou medicamento à criança e ao adolescente, encontra respaldo na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada à criança e ao adolescente, a condenação dos entes estatais ao atendimento do direito fundamental à saúde não representa ofensa aos princípios da separação dos poderes, do devido processo legal, da legalidade ou da reserva do possível. As custas judiciais. Descabe condenação em custas processuais nas ações da competência do juízo da infância e da juventude, nos termos do art. 141, §2º do ECA. Precedentes jurisprudenciais do STJ e deste TJRS. DERAM PARCIAL PROVIMENTO. (Apelação Cível Nº 70032183014, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 15/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO:70032132896

RELATOR: Rui Portanova

**EMENTA:**

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. FORNECIMENTO DE TRATAMENTO ORTODÔNTICO. PRELIMINARES. CONCESSÃO DE LIMINAR. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. DESCABIMENTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES ESTATAIS. MÉRITO. INDISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. DIREITO À SAÚDE. SEPARAÇÃO DE PODERES. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. Caso concreto. Fornecimento de TRATAMENTO ORTODÔNTICO, enquanto perdurar a patologia. DESALINHAMENTO E DESNIVELAMENTO DENTÁRIO, conforme laudo odontológico. PRELIMINARES Perda do Objeto. A concessão e o cumprimento da tutela antecipada não implica na extinção do processo, pois apenas antecipa efeitos pretendidos na inicial, devendo ela ser confirmada ou não, com o julgamento do mérito. Legitimidade Passiva e Solidariedade. Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental ao direito à saúde, não havendo razão para cogitar em ilegitimidade passiva ou em obri-



gação exclusiva de um deles. Nem mesmo se o remédio, substância ou tratamento postulado não se encontra na respectiva lista, ou se encontra na lista do outro ente. MÉRITO Direito, Política e Indisponibilidade Orçamentária. A falta de previsão orçamentária do estado para fazer frente às despesas com obrigações relativas à saúde pública revela o descaso para com os administrandos e a ordem constitucional, e que não afasta ou fere a independência dos poderes. Direito à Saúde, Separação de Poderes e Princípio da Reserva do Possível. A condenação do Poder Público para que forneça tratamento médico ou medicamento à criança e ao adolescente, encontra respaldo na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada à criança e ao adolescente, a condenação dos entes estatais ao atendimento do direito fundamental à saúde não representa ofensa aos princípios da separação dos poderes, do devido processo legal, da legalidade ou da reserva do possível. Precedentes jurisprudenciais do STJ e deste TJRS. REJEITARAM AS PRELIMINARES. NO MÉRITO, NEGARAM PROVIMENTO. (Apelação Cível Nº 70032132896, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 15/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO:70032027815

RELATOR: Rui Portanova

#### EMENTA:

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PRELIMINAR. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DO ESTADO. MÉRITO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DIREITO À SAÚDE. RESERVA DO POSSÍVEL. INDISPONIBILIDADE ORÇAMENTÁRIA. Caso concreto Fornecimento do medicamento FLIXOTIDE 250mg, SERTIDE 25/125mcg, LABEL SOLUÇÃO ORAL, PREDILISONA (15mg/5ml), MOTILIMUM SOLUÇÃO ORAL 3ml, nas quantidades prescritas, enquanto perdurar a patologia. REFLUXO GASTROESOFÁGICO e DISPLASIA BRONCO PULMONAR, conforme laudo médico. PRELIMINAR Intempestividade O prazo para a interposição de apelação, em processos afetos ao ECA, é de 10 (dez) dias, computando-se em dobro quando o recorrente for a Fazenda Pública, conforme re-

gra do artigo 188 do Código de Processo Civil. Apelação intempestiva. MÉRITO Legitimidade passiva e Solidariedade Os entes estatais são solidariamente responsáveis pelo atendimento do direito fundamental ao direito à saúde, não havendo razão para cogitar em ilegitimidade passiva ou em obrigação exclusiva de um deles. Nem mesmo se o remédio, substância ou tratamento postulado não se encontra na respectiva lista, ou se encontra na lista do outro ente. Direito à Saúde, Separação de Poderes e Princípio da Reserva do Possível. A condenação do Poder Público para que forneça tratamento médico ou medicamento à criança e ao adolescente, encontra respaldo na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada à criança e ao adolescente, a condenação dos entes estatais ao atendimento do direito fundamental à saúde não representa ofensa aos princípios da separação dos poderes, do devido processo legal, da legalidade ou da reserva do possível. Direito, Política e Indisponibilidade Orçamentária. A falta de previsão orçamentária do estado para fazer frente às despesas com obrigações relativas à saúde pública revela o descaso para com os administrandos e a ordem constitucional, e que não afasta ou fere a independência dos poderes. Precedentes jurisprudenciais do STJ e deste TJRS. NÃO CONHECERAM DO RECURSO DO ESTADO. NO MÉRITO, NEGARAM PROVIMENTO AO APELO DO MUNICÍPIO. (Apelação Cível Nº 70032027815, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 15/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO:70031509409

RELATOR: Rui Portanova

#### EMENTA:

AGRAVO RETIDO. APELAÇÃO CÍVEL. MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES ESTATAIS. RESERVA DO POSSÍVEL. Caso concreto. Fornecimento de vacina palvizumab injetável (sinagys) para menor com quadro clínico de prematuridade, displasia broncopulmonar, patologia CID P 07.3, P 27.1. Legitimidade passiva e Solidariedade. Há solidariedade entre os entes estatais quanto à obrigação de garantir o direito à saúde. Dever assegurado pela Constituição da República. Direito à Saúde, Separação de Poderes e Princípio da

Reserva do Possível. A condenação do Poder Público para que forneça tratamento médico ou medicamento à criança e ao adolescente, encontra respaldo na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente. Em razão da proteção integral constitucionalmente assegurada à criança e ao adolescente, a condenação dos entes estatais ao atendimento do direito fundamental à saúde não representa ofensa aos princípios da separação dos poderes, do devido processo legal, da legalidade ou da reserva do possível. NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E AO APELO. (Apelação Cível Nº 70031509409, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 15/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO:70030282230

RELATOR: José Conrado de Souza Júnior

#### EMENTA:

mgrs. APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. NEGLIGÊNCIA E INAPTIDÃO DA GENITORA PARA EXERCER OS DEVERES INERENTES À MATERNIDADE. VÍNCULO BIOLÓGICO QUE NÃO TEM O CONDÃO DE SUPERAR A NECESSIDADE DO MENINO DE AFETO, SAÚDE, EDUCAÇÃO E VIDA DIGNA. INTELLIGÊNCIA DO ART. 1.638 DO CÓDIGO CIVIL E ARTS. 22 E SEQUINTE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE MÁXIMA PROTEÇÃO À CRIANÇA E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. Comprovado que a genitora não apresenta condições de cumprir os deveres de sustento, guarda e educação do filho pequeno, sujeitando-o à negligência e extrema situação de risco, pois que vive na rua e da mendicância, mostra-se necessária a destituição do poder familiar. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70030282230, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado de Souza Júnior, Julgado em 14/10/2009)

#### IV - TJRJ

2009.002.40396 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. GILBERTO DUTRA MOREIRA - Julgamento: 29/10/2009 - DECIMA

## CAMARA CIVEL

Agravo de instrumento. Ação de Obrigação de não fazer. Programa de Televisão. Exposição de imagem de menor à execração pública. Imagens que chocam o telespectador pelo teor totalmente inadequado da informação. Cenas exibidas que são grotescas, inclusive, retratam a agravada como portadora de retardo mental, bem como veiculam informação incompatível com a idade e o sexo da menor. Direito de exibir imagens de pessoas públicas, todavia, sem intenção de constranger, denegrir, execrar, desrespeitar as imagens destes como ocorrido da espécie. Violação do inciso X, do art. 5º da Constituição Federal. Menor protegida pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Inteligência dos artigos 4º, 5º e 15. Proibição de exibição das imagens prevista no art. 50 do Código Civil. Precedentes jurisprudenciais. Só se reforma a decisão concessiva ou não de antecipação de tutela, se teratológica, contrária à lei ou à prova dos autos, nos termos da Súmula nº 59 deste Egrégio Tribunal de Justiça. Decisão correta, que se mantém. Recurso a que se nega seguimento, na forma do art. 557 caput do C.P.C. c/c art. 31, inciso VIII, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal, revogando-se integralmente o efeito suspensivo parcialmente concedido.

2009.009.01650 - REEXAME NECESSARIO - 1ª Ementa

DES. CRISTINA TEREZA GAULIA - Julgamento: 27/10/2009 - QUINTA CAMARA CIVEL

Duplo grau obrigatório de jurisdição. Mandado de segurança. Menor que, após ser matriculada na 1ª série do ensino fundamental, tem a matrícula cancelada pelo estabelecimento escolar sob a alegação de que ainda não completara a idade mínima (seis anos) exigida pela Deliberação nº 308 do Conselho Estadual de Educação. Liminar concedida pelo juízo a quo para que a impetrante permanecesse matriculada e cursasse regularmente a 1ª série. Deliberação que em sua exposição de motivos prioriza a melhoria da qualidade do ensino e o melhor desenvolvimento do educando. Determinação no sentido de que as escolas devem promover as devidas adaptações às novas regras, sem retrocesso na formação do educando. Direito que tem a criança e o adoles-

cente de contestar critérios avaliativos conforme disposição do art. 53, III, ECA. Princípios da razoabilidade e do melhor interesse da criança e aqui devem prevalecer (à inteligência dos ditames protetivos do ECA - Lei 8069/90) c/c art. 207 CF/88). Ano letivo que já está prestes a terminar, mostrando-se incongruente e anti-pedagógica qualquer decisão que acarrete prejuízo ao desenvolvimento escolar da criança. Sentença que concedeu a segurança à impetrante, confirmando os efeitos da tutela antecipada deferida, que se mantém em reexame necessário.

2009.001.33235 - APELACAO - 1ª Ementa

DES. JOSE CARLOS VARANDA - Julgamento: 21/10/2009 - DECIMA CAMARA CIVEL

Sentença que, em Procedimento para Apuração de Infração Administrativa, capitulada no artigo 258 do Estatuto da Criança e do Adolescente, julgou procedente a pretensão estatal e aplicou ao Apelado multa no valor de 5 (cinco) salários mínimos. O apelante é parte legítima para figurar no presente feito, uma vez que a pena de multa é aplicada separadamente ao responsável pelo estabelecimento e ao empresário que promove a festa. Afastada a intervenção de terceiros na modalidade de chamamento ao processo do promotor do evento, uma vez que não caracterizadas as hipóteses previstas nos incisos do artigo 77 do CPC, tendo em vista que não se trata de contrato de fiança ou dívida comum. Cometeu o Recorrente a infração prevista no artigo 258 do ECA, uma vez que permitiu o acesso de menores ao evento sem alvará judicial. Reincidência comprovada. Desprovimento do recurso.

2008.002.35358 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. JORGE LUIZ HABIB - Julgamento: 20/10/2009 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO PARCIAL DE TUTELA ANTECIPADA. EVIDENTE O FUNDADO RECEIO DE DANO DE DIFÍCIL OU IMPOSSÍVEL REPARAÇÃO NA EXPOSIÇÃO DOS ALUNOS E FREQUENTADORES DAS ESCOLAS MUNICIPAIS A LIXO HOSPITALAR INADEQUADAMENTE ARMAZENADO. VEROSSIMILHANÇA TAMBÉM PRESENTE, POS-

TO QUE A DOCUMENTAÇÃO TRAZIDA AOS AUTOS LEVAM À CONCLUSÃO DO RISCO POTENCIAL À SAÚDE DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES QUE ESTUDAM NO LOCAL. É entendimento desta relatoria, que o deferimento ou indeferimento de Tutela Antecipada, está no âmbito do convencimento do juiz, que entretanto deve velar, pela existência dos requisitos legais pertinentes. Para a obtenção da antecipação da tutela, é necessário o preenchimento de requisitos legais, quais sejam, a prova inequívoca, a verossimilhança das alegações, o fundado receio de dano irreparável, a reversibilidade da medida, não sendo apenas um deles suficiente para o deferimento da tutela em questão. Ao examinar o pedido de antecipação de tutela, o juiz faz uma análise prévia e provisória das alegações do autor, diante dos elementos de prova já constantes dos autos. Recurso desprovido.

2009.002.19964 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. JORGE LUIZ HABIB - Julgamento: 20/10/2009 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL

AGRAVO. REPRESENTAÇÃO ADMINISTRATIVA C/C PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO DE VISITAÇÃO. A atuação do Ministério Público no exercício da função de autor e fiscal da lei não apresenta qualquer incompatibilidade, ou até mesmo nulidade, já que não deixa de zelar pela ordem jurídica, além da atuação do parquet ter cunho protetivo, conforme se infere dos artigos 155 e 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90). O Ministério Público quando atua como parte não se desveste das funções de fiscal da lei. Os fatores que motivaram o parquet a ajuizar a Representação Administrativa c/c pedido liminar de suspensão de visitação não foram outros que não o resguardo à integridade física e psicológica do menor. Recurso desprovido.

2009.001.33127 - APELACAO - 1ª Ementa

DES. CARLOS JOSE MARTINS GOMES - Julgamento: 16/10/2009 - DECIMA SEXTA CAMARA CIVEL

Ementa: Apelação. Coordenadoria de Defesa dos Direitos da Criança e do Adolescente. Ação judicial em nome próprio, em favor de menor, requere-



rendo a nomeação como curador especial e a aplicação de medidas protetivas. Sentença de extinção do feito, conforme art. 267, inciso VI, do C.P.Civil. A legitimidade para propor ações judiciais, em nome próprio, em benefício de incapaz é do Ministério Público, conforme dispõe o art. 201, inciso III, da Lei 8069/90. Cabe também ao Ministério Público, ao teor do art. 201, inciso VIII, da Lei 8069/90, zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis. In casu, verifica-se ação de destituição do poder familiar em curso, proposta pelo Ministério Público, no interesse do menor. Diante da comprovada diligência do parquet, desnecessária a nomeação de curador especial, visto que o Ministério Público demonstra agir no interesse do menor, com vistas a garantir os direitos que lhe são assegurados. As referidas medidas protetivas podem ser requeridas e concedidas nos autos daquele feito, qual seja de destituição do poder familiar, em curso. Apelante carece de interesse processual. Recurso a que se nega seguimento, com apoio no art. 557 do C.P.Civil.

2009.001.49163 - APELACAO - 1ª Ementa

DES. CRISTINA TEREZA GAULIA - Julgamento: 15/10/2009 - QUINTA CAMARA CIVEL

Apelação cível. Ação civil pública. Inconformismo do Município de Barra do Piraí com a sentença que o condenou ao custeio de tratamento de menor que apresenta quadro de síndrome de Down, a ser realizado na Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais - APAE. Encaminhamento ao Ministério Público pelo Conselho Tutelar do Município. Tratamento indicado em caráter de urgência eis que o menor possui tenra idade e é portador de cardiopatia congênita, conforme declaração médica. Inadmissível a imposição ao cidadão de expedientes burocratizantes que impeçam ou obstaculizem o pronto implemento das possibilidades de recuperação de sua saúde. Supremacia de assistência à saúde garantida conforme disposição dos arts. 3º, 4º e 7º da Lei 8069/90. Art. 11 do ECA que explicitamente prevê o atendimento às crianças e adolescentes portadores de deficiência. Possibilidade de participação de entidades não governamentais e de

peças jurídicas de direito privado na prestação dos serviços de assistência à saúde, na forma do art. 197 e 227 §1º CF/88. Recurso a que se nega seguimento, na forma do art. 557 caput CPC.

2009.001.38409 - APELACAO - 1ª Ementa

DES. JORGE LUIZ HABIB - Julgamento: 13/10/2009 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL

APELAÇÃO CÍVEL. BAILE DE FORMATURA. PRESENÇA DE MENORES INGERINDO BEBIDA ALCÓOLICA. Afasta-se a alegação de ilegitimidade passiva, tendo em vista que se trata de dever jurídico imposto a todos os envolvidos na realização do evento, nos termos dos artigos 70 e 71 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Auto de infração dando conta de que a equipe do Comissariado de Justiça constatou a presença de menores de 18 anos de idade, sem qualquer identificação, desacompanhados, e consumindo bebida alcoólica, em festa de formatura. Não foram tomadas as providências necessárias para controlar o ingresso, a permanência, e a ingestão de bebidas alcoólicas por crianças e adolescentes, mercedores de proteção integral, em consonância com o disposto no art. 227 da Constituição da República. Evidente a infração do art. 258 da Lei 8069/90, sendo a multa aplicada em observância aos critérios de equidade. A responsabilidade pela entrada, permanência e pelo consumo de bebidas alcoólicas ou entorpecentes por menores de dezoito anos de modo irregular nos locais de diversão é solidária entre o responsável pelo estabelecimento e pelo promotor do evento, uma vez que as cláusulas existentes no contrato de locação só possuem validade entre ambos, não podendo ser oponível ao Estado. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

2009.002.10791 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. ROBERTO DE ABREU E SILVA - Julgamento: 13/10/2009 - NONA CAMARA CIVEL

ADOLESCENTE. MEDIDA CAUTELAR. ECA. INTERNAÇÃO. DESINTOXICAÇÃO. DROGADIÇÃO ATIVA. DIREITO À SAÚDE. ART. 227 DA CRFB/88. Não se verifica a alegada violação ao art. 5º, LV da CRFB/88, eis que a

prova carreada para o recurso demonstra que em 10.10.2007 houve a determinação judicial para internação do adolescente no Instituto Nova Aliança, fato este de conhecimento do Secretário Municipal de Saúde, conforme ofício datado de 18.10.2007. Assim, a determinação de expedição de mandado de busca e apreensão do adolescente e internação no Instituto Nova Aliança, em Piúna, no Estado do Espírito Santo, objeto do recurso, nada mais representa do que o cumprimento da anterior. Encontrando-se o adolescente em situação de risco, e diante da inexistência no Município de Campos dos Goytacazes de Instituição Pública para tratamento em dependência de adolescente através de internação, é dever do Ente Público assisti-lo, de forma a efetivar o seu direito à saúde que possui absoluta prioridade, consoante determina o art. 227 da CRFB/88 e art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8069/90). Assim, correta a r. decisão agravada, porquanto o contexto fático dos autos demonstra que o mínimo existencial não está sendo atendido pela Municipalidade, colocando em risco a saúde física e mental do adolescente. Insta salientar que a obrigação do Município em arcar com o tratamento do adolescente advém de mandamentos constitucionais, quais sejam: o direito à saúde (art. 196, 197 e 30, VII da CRFB/88) e o dever de proteção à criança e adolescente (art. 227, §1º da Lei Maior) bem como da preocupação jurídica atual em se conceder eficácia máxima às normas constitucionais. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

2009.002.27381 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2ª Ementa

DES. PAULO SERGIO PRESTES - Julgamento: 06/10/2009 - DECIMA NONA CAMARA CIVEL

AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO PARA MANTER A DECISÃO QUE INDEFERIU O EXERCÍCIO DA CURADORIA ESPECIAL À DEFENSORIA PÚBLICA. INCONFORMISMO DA AGRAVANTE QUE POSTULA A REFORMA DA DECISÃO AO ARGUMENTO DE QUE SUA ATUAÇÃO VISA A ASSEGURAR O MELHOR INTERESSE DOS MENORES. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO QUE JÁ VISA GARANTIR O MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, SENDO DESCABIDA A ATUAÇÃO DE DOIS SUJEITOS PROCESSUAIS, COM DESMPENHO DAS

**MESMAS FUNÇÕES. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. DESPROVIMENTO DO RECURSO**

2009.002.22447 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1ª Ementa

DES. ADEMIR PIMENTEL - Julgamento: 05/10/2009 - DECIMA TERCEIRA CAMARA CIVEL

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MULTA QUE NÃO PODE SER CAUSA DE PREOCUPAÇÃO PARA O ENTE PÚBLICO DISPOSTO A CUMPRIR A DECISÃO JUDICIAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO COM AMPARO NO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I - No entendimento pacífico do colendo Supremo Tribunal Federal “incumbe ao Estado (gênero) proporcionar meios visando a alcançar a saúde, especialmente quando envolvida criança e adolescente. O Sistema Único de Saúde torna a responsabilidade linear alcançando a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.”; II - No que se refere ao valor da multa, não há motivo para preocupações quando se pretende cumprir a decisão judicial. Além do mais, nos termos do art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, “o juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva”; III - Recurso ao qual se nega seguimento ao abrigo do art. 557, do Código de Processo Civil.

V - TJSC

1 Apelação n. 2008.070891-1, de Araquari

Relator: Salete Silva Sommariva

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal

Data: 29/10/2009

Ementa:

APELAÇÃO CRIMINAL - ECA - INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA - INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO EM LEI - INGRESSO DE ADOLESCENTE A LOCAL DE DIVERSÃO (ECA, ART. 258) - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - MULTA DE CARÁTER ADMINISTRATIVO - PRAZO QUINQUENAL (CTN, ART. 174) - LAPSO NÃO TRANSCORRIDO.

As multas aplicadas em decorrência

das infrações administrativas previstas no Estatuto da CRIANÇA E Adolescente (Lei n. 8.069/90) em seus arts. 245 a 258 possuem natureza jurídica administrativa, a ponto de sua prescrição verificar-se somente se transcorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do Código Tributário Nacional, inaplicando-se a parte geral do Código Penal, especificamente o biênio prescricional do art. 114, I.

MÉRITO - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO PÚBLICO HÁBIL A DEMONSTRAR A IDADE DO SUPOSTO ADOLESCENTE - ANÁLISE CONJUNTA DO ART. 152 DO ECA, ART. 155 DO CPP, ART. 366 DO CPC E SÚMULA N. 74 DO STJ - ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE (CPP, ART. 386, II) - RECURSO PREJUDICADO.

O art. 152 do ECA dispõe que “aos procedimentos regulados nesta Lei aplicam-se subsidiariamente as normas gerais previstas na legislação processual pertinente”. Tal preceptivo, então, por ser omissivo o estatuto acerca do tema, acaba por remeter o exegeta ao art. 155 do CPP, o qual estabelece que “no juízo penal, somente quanto ao estado das pessoas, serão observadas as restrições à prova estabelecidas na lei civil” e, por fim, esta última, no art. 366 do Código de Processo Civil, determina que “quando a lei exigir, como da substância do ato, o instrumento público, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta”.

Dessa forma, para caracterização do elemento constitutivo do art. 258 da Lei n. 8.069/90, consistente na idade da criança ou adolescente flagrado em locais de diversão por inobservância do proprietário do estabelecimento, é imprescindível que a idade seja atestada por documento público (certidão de nascimento ou carteira de identidade), porquanto as palavras do comissário de menores, malgrado gozem de fé pública, ou qualquer outro meio de prova que não a documental, não se prestam para, inequivocadamente, certificar o estado da pessoa, a ponto de ensejar-se a absolvição do acusado, por ausência de comprovação da materialidade da infração administrativa, quando verificada tal hipótese.

Apelação n. 2009.024763-6, de Caçador

Relator: Torres Marques

Órgão Julgador: Terceira Câmara Criminal

Data: 15/10/2009

Ementa:

APELAÇÃO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. ACESSO DE ADOLESCENTE A LOCAL DE DIVERSÃO (ART. 258 DO ECA). ALEGAÇÃO DE NULIDADE EM RAZÃO DA NÃO APRESENTAÇÃO DA DEFESA ESCRITA. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL CIVIL. APELANTE CITADO REGULARMENTE PARA TANTO QUANDO DA AUTUAÇÃO. ARGUIÇÃO DE DESCONHECIMENTO DA LEI NÃO APLICÁVEL. INTELIGÊNCIA DO ART. 3º DA LICC. PREFACIAL AFASTADA.

MÉRITO. PRETENDIDA A IMPROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO. PROPRIETÁRIO DE BAR ONDE SE REALIZAVAM ENCONTROS VOLTADOS À PROSTITUIÇÃO. PROVA DE PRESENÇA DE ADOLESCENTES NO ESTABELECIMENTO. PROCEDÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO MANTIDA.

INTENTADA A REDUÇÃO DA MULTA IRROGADA. APLICAÇÃO NO MÁXIMO PELO TOGADO SEM FUNDAMENTAÇÃO PARA TANTO. REDUÇÃO DA MULTA, MAS NÃO NO MÍNIMO LEGAL.

RECURSO PROVIDO EM PARTE.

Apelação Cível n. 2009.030401-5, de Ascurra

Relator: Luiz Carlos Freyesleben

Órgão Julgador: Segunda Câmara de Direito Civil

Data: 09/10/2009

Ementa:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. JUSTIÇA GRATUITA. PROVA BASTANTE A AUTORIZAR A CONCESSÃO DA BENESSE. DEFERIMENTO. PAIS BIOLÓGICOS. NEGLIGÊNCIA E ABANDONO DOS FILHOS COMPROVADOS. SITUAÇÃO DE RISCO A RECOMENDAR O ARREBATAMENTO DO PODER FAMILIAR. INTELIGÊNCIA DO ART. 24 DO ECA E DO ART. 1.638 DO CC. INDÍCIOS DO INTERESSE DO AVÔ MATERNO E DE SUA COMPANHEIRA EM OBTER A GUARDA DOS INFANTES. APLICAÇÃO DO ART. 130 DO CPC. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA.

Se a parte prova a sua incapacidade econômico-financeira de arcar com as custas processuais, sob pena de prejuízo ao próprio sustento e ao de sua família, defere-se-lhe a justiça gratuita, ressalvada a possibilidade

de revogação do benefício, a qualquer tempo, desde que demonstrada a sua desnecessidade.

O poder familiar é, antes de tudo, um múnus público irrenunciável, indelegável e imprescritível, devendo, em princípio, ser exercitado com o maior denodo possível pelos pais. Porém, se estes se mostram inaptos para o exercício de tão grave e importante dever, dele devem decair, por determinação judicial. Para isso há o remédio da extinção do poder familiar, que pode ser administrado passando ou não pelo instituto da suspensão, na dependência sempre da menor ou maior gravidade da situação a que os pais exponham os filhos.

Em ação de destituição de poder familiar, existindo indícios de que o avô materno e sua companheira desejam obter a guarda dos netos e têm condições de oferecer-lhes ambiente saudável para o desenvolvimento físico e psicológico adequado, alvitado é converter o julgamento em diligência para a realização de estudo social, com fulcro no artigo 130 do Código de Processo Civil.

Apelação n. 2009.034644-6, de Balneário Camboriú

Relator: Denise Volpato

Órgão Julgador: Primeira Câmara de Direito Civil

Data: 29/10/2009

Ementa:

**APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PROCEDÊNCIA EM PRIMEIRO GRAU. CRIANÇAS COM TENRA IDADE VÍTIMAS DE MAUS TRATOS E ABANDONO DOS PAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO ELUCIDATIVO. SITUAÇÃO DE RISCO EVIDENCIADA PELO CONSELHO TUTELAR. COLOCAÇÃO DAS MENORES EM ABRIGO. GENITORA ALCOÓLATRA E COM CONDUTA PROMÍSCUA, DEMONSTRANDO DESINTERESSE EM PERMANECER COM A GUARDA DAS FILHAS.**

**INCONFORMISMO DO GENITOR. PEDIDO DE NOVA OPORTUNIDADE FORMULADO PELO PAI QUE SE ENCONTRA SEGREGADO EM CUMPRIMENTO DE PENA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONVÍVIO MÍNIMO À MANUTENÇÃO DE VÍNCULO AFETIVO ENTRE AS CRIANÇAS E SEU GENITOR. INEXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES MATERIAIS E MORAIS**

**DESTE PARA A CRIAÇÃO DAS MENORES. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1.638 DO CÓDIGO CIVIL E ARTIGO 24 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

Agravo de Instrumento n. 2008.050369-6, de Criciúma

Relator: Sérgio Roberto Baasch Luz

Órgão Julgador: Primeira Câmara de Direito Público

Data: 30/10/2009

Ementa:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - APURAÇÃO DE IRREGULARIDADES - CASA DE INTERNAÇÃO ADMINISTRADA POR ENTIDADE NÃO GOVERNAMENTAL - AFASTAMENTO DAS DIRIGENTES POR MOTIVOS GRAVES - POSSIBILIDADE - EX VI DO ART. 191, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ECA - CERCEAMENTO DE DEFESA - VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA - INOCORRÊNCIA - DECISÃO MANTIDA.**

“Prevendo a ocorrência de grave(s) irregularidade(s), houve por bem o legislador infraconstitucional facultar à autoridade judiciária, e apenas a ela, decretar, com prévia manifestação do órgão do Ministério Público (no caso, obviamente, de não ter sido ele o requerente da medida) e à vista dos elementos informativos já constante dos autos, o afastamento provisório do dirigente da entidade, não se distinguindo se governamental ou não.” (CURY, Munir. Estatuto da criança e do adolescente comentado. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 690).

**DISCUSSÃO DE MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA DECISÃO OBJURGADA - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - RECURSO IMPROVIDO.**

“O exame do agravo de instrumento deve ser limitado ao acerto ou desacerto da decisão recorrida, não competindo ao juízo ad quem apreciar questões não discutidas no juízo a quo, sob pena de supressão de instância”. (Agravo de instrumento n. 2007.004475-9, de Laguna, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, J. 02.08.2007).

Apelação Cível n. 2008.007127-8, de Capital

Relator: José Volpato de Souza

Órgão Julgador: Quarta Câmara de Direito Público

Data: 26/10/2009

Ementa:

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - PEDIDO DE FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO (SUPLEMENTO ALIMENTAR NUTILIS) - INVOCAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA NÃO REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA - SUFICIÊNCIA DA RECEITA SUBSCRITA POR PROFISSIONAL MÉDICO ESPECIALIZADO E DESCONHECIMENTO DE ALTERNATIVA TERAPÊUTICA PARA O TRATAMENTO DO MENOR INTERESSADO - PREFACIAL REJEITADA - CHAMAMENTO DA UNIÃO FEDERAL AO PROCESSO - INVIABILIDADE - SOLIDARIEDADE ENTRE OS TRÊS ENTES FEDERATIVOS - NECESSIDADE DO FÁRMACO NO COMBATE DE DISTÚRBO DA DEGLUTIÇÃO SECUNDÁRIA À INSUFICIÊNCIA VELOPATINA - EFICÁCIA DAS NORMAS CONSTITUCIONAIS RELATIVAS À SAÚDE, PORQUANTO DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO, EXIGÍVEL PELO CIDADÃO EM FACE DO ESTADO - RECURSO DESPROVIDO - REMESSA PARCIALMENTE PROVIDA APENAS PARA DETERMINAR A PRESTAÇÃO DE CONTRACAUTELA ENQUANTO PERDURAR A NECESSIDADE DA MEDICAÇÃO**

Agravo de Instrumento n. 2009.001224-6, de Criciúma

Relator: Sérgio Roberto Baasch Luz

Órgão Julgador: Primeira Câmara de Direito Público

Data: 02/10/2009

Ementa:

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LIMINAR - 284 (DUZENTAS E OITENTA E QUATRO) VAGAS PARA CRIANÇAS DE ZERO A CINCO ANOS EM CRECHE E PRÉ-ESCOLA - OBRIGAÇÃO DO MUNICÍPIO - AFRONTA AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - INOCORRÊNCIA - DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL GARANTIDO NOS ARTS. 6º E 208, IV, DA CRFB - VALOR DA MULTA - MANUTENÇÃO - PRAZO DE 30 (TRINTA) PARA CUMPRIMENTO DA LIMINAR - REFORMA DA DECISÃO - DETERMINAÇÃO PARA QUE O CUMPRIMENTO INTEGRAL DA DECISÃO OCORRA ATÉ O INÍCIO DO PRÓXIMO ANO LE-**



**TIVO - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.**

Em interpretação conjunta dos arts. 4º e 53 do Estatuto da CRIANÇA e do ADOLESCENTE, art. 4º da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, e arts. 7º, VII, 102, e 104, I, da Lei Orgânica do Município de Blumenau, com a Constituição Federal, em especial seu art. 208, IV, com redação dada pela EC n. 53/06, verifica-se que o direito das crianças de zero a cinco anos de idade à vaga em creche e/ou pré-escola encontra embasamento legal. Por conseguinte, cabe aos entes públicos, como o Município, e seus organismos, a execução de programas que garantam a integridade e o gozo desse direito indisponível.

Nas ações civis públicas propostas com vistas a garantir vaga em creche ou pré-escola, tem-se que a intervenção do Poder Judiciário em atos do Poder Executivo não caracteriza ofensa à separação dos poderes, uma vez que visa garantir direito fundamental das crianças. Até porque, o inadimplemento do Poder Público pode ser considerado como uma inconstitucionalidade por omissão, por deixar de implementar o direito à educação por meio de políticas públicas concretas.

“O prazo concedido para o cumprimento da obrigação, sob pena de multa diária, deve ser fixado de acordo com o caso concreto, levando-se em consideração os entraves burocráticos que influenciam no tempo necessário à satisfação do credor.” (AI n. 2007.021958-3, de Gaspar, Rel. Des. Marcus Tulio Sartorato)

**VI - TJSP**

Apelação Com Revisão 9470025300

Relator(a): Danilo Panizza

Comarca: Penápolis

Órgão julgador: 1ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 06/10/2009

**Ementa: APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO FORNECIMENTO DE MEDICAÇÃO - CABIMENTO.** Em atendimento a preceito constitucional (artigos 5º e 196 CF) é direito da paciente com doença crônica obter o fornecimento de medicamento prescrito pelo médico, mesmo que não esteja padronizado pela Municipalidade. Paciente menor. Observância do Estatuto da Criança e do Adoles-

cente (art.s 4º e 7º). Obrigação dos órgãos públicos de garantir atendimento salutar à saúde da população. Decisão mantida. Recurso desprovido

Apelação Com Revisão 4490335300

Relator(a): Edson Ferreira da Silva

Comarca: Americana

Órgão julgador: 12ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 07/10/2009

**Ementa: INDENIZAÇÃO.** Dano moral de Conselheira Tutelar. Averiguação de eventual abuso no tratamento de alunos de escola pública, que ficavam limitados ao pátio interno, de pequeno espaço físico. Ilegitimidade do Município de Americana afastada. Conselho Tutelar. Órgão do Poder Executivo Municipal Responsabilidade por atos de seus agentes públicos Artigo 37, § 6º, da CF. Reconhecimento da decadência com relação às empresas jornalísticas da cidade, que publicaram os fatos Inconstitucionalidade do artigo 56 da Lei nº 5250/1967, ao fixar o prazo em três meses. Ilegitimidade passiva e decadência afastadas Julgamento da questão de fundo segundo o artigo 515 do CPC Dever de indenizar do Poder Público em caso de dano decorrente de ação ou omissão dos seus agentes. Dano moral não existente Comportamento lícito e regular da Conselheira Tutelar. Dever de realizar diligência para elucidar os fatos. Ausência de excesso ou abuso no exercício do direito de manifestação do pensamento e informação das empresas jornalísticas, que tão somente veicularam fatos de conhecimento público. Hipótese, ademais, em que o próprio autor confirmou que os alunos eram mantidos no pátio interno, durante os intervalos das aulas, por questão de segurança. Demanda que se julga improcedente, mantida a condenação do autor em honorários advocatícios, com observância do disposto nos artigos 11 e 12 da Lei 1060/50. Recurso do autor provido em parte

**MATÉRIA INFRACIONAL****I - STJ**

HC 143584 / SP HABEAS CORPUS 2009/0147727-9

Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128)

Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA

Data do Julgamento 01/10/2009

**Ementa**

**ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OCORRÊNCIA. PRINCÍPIO DA EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 227, § 3º, V, DA CF E 120 C.C. 122, § 2º, DO ECA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.**

1. Não há incompatibilidade com os princípios que regem a Lei 8.069/90 quando se aplica a medida socioeducativa de semiliberdade na hipótese de ato infracional equiparado ao delito de roubo circunstanciado, uma vez que, nos termos do art. 120 do ECA, a medida de semiliberdade pode ser aplicada desde o início, de acordo

com a necessidade do caso em exame. 2. Deve o magistrado levar em consideração a capacidade de o menor cumpri-la, as circunstâncias e a gravidade da infração (art. 112, § 1º, do ECA), bem como fundamentar o seu convencimento em dados concretos que exijam a restrição da liberdade, em virtude de sua excepcionalidade.

3. Não tendo sido demonstrada pelas instâncias ordinárias a necessidade concreta da aplicação da medida socioeducativa de semiliberdade, resta configurado o constrangimento ilegal.

4. Ordem concedida para que o menor seja inserido na medida socioeducativa de liberdade assistida.

**Acórdão**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer e Laurita Vaz.

**II - TJDFT**

2008 01 3 006221-0 APE - 0006221-49.2008.807.0001 (Res.65 - CNJ) DF

Acórdão Número : 381759

Data de Julgamento : 01/10/2009

Órgão Julgador : 1ª Turma Criminal  
Relator : GEORGE LOPES LEITE

#### Ementa

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO A ROUBO CIRCUNSTANCIADO POR CONCURSO DE PESSOAS. COTEJO ENTRE O FATO E A VIDA PRETÉRITA DO ADOLESCENTE. INSSENSIBILIDADE À AÇÃO PEDAGÓGICA DA ANTERIOR SEMILIBERDADE. ADEQUAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO.

1 A CADA ATO INFRACIONAL CABE A APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA MAIS ADEQUADA, CABENDO AO JUIZ RECONHECER A PRÁTICA DO ATO INFRACIONAL E, DIANTE DE CADA CASO, OBSERVAR SUA GRAVIDADE CONTEXTUAL E A SITUAÇÃO PESSOAL E FAMILIAR DO ADOLESCENTE, APLICANDO MEDIDA SOCIOEDUCATIVA MAIS CONVENIENTE AO PROPÓSITO REEDUCATIVO.

2 O ADOLESCENTE SUBTRAIU UM CORDÃO DE PRATA JUNTO COM DOIS ADULTOS, APLICANDO UMA GRAVATA E ESTAPEANDO A VÍTIMA NO ESTACIONAMENTO DO ESTÁDIO MANÉ GARRINCHA. POSSUI TAMBÉM OUTRAS DOZE PASSAGENS PELA VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE, JUSTIFICANDO UMA RESPOSTA MAIS ENÉRGICA DO ESTADO, EIS QUE ANTERIOR MEDIDA DE SEMILIBERDADE RESULTOU INFRUTÍFERA.

#### 3 RECURSO DESPROVIDO

##### Decisão

DESPROVER. UNÂNIME

2006 01 3 007309-0 APE - 0007309-93.2006.807.0001 (Res.65 - CNJ) DF

Acórdão Número : 381944

Data de Julgamento : 01/10/2009

Órgão Julgador : 1ª Turma Criminal

Relator : GEORGE LOPES LEITE

#### Ementa

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO A TENTATIVA DE ROUBO QUALIFICADO POR CONCURSO DE AGENTES. COTEJO ENTRE O FATO E A VIDA PRETÉRITA DO ADOLESCENTE.

#### TE. ADEQUAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO.

1 DOIS ADOLESCENTES ADENTRAM UM BAR EM SAMAMBAIA COM ARMA DE FOGO DESMUNICIADA E RENDERAM SEU PROPRIETÁRIO E OS FREGUESES PRESENTES, PARA TENTAR EM SEGUIDA SUBTRAÍREM O DINHEIRO DO CAIXA, NÃO A AÇÃO FOI OBSTADA PELA REAÇÃO DOS CIRCUNSTANTES. O ATO INFRACIONAL É GRAVÍSSIMO E EXIGE RESPOSTA MAIS ENÉRGICA DO ESTADO, HAJA VISTA ÀS MEDIDAS SOCIOEDUCATIVAS ANTERIORMENTE APLICADAS SEM SUCESSO, QUE INCLUÍRAM LIBERDADE ASSISTIDA, PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E SEMILIBERDADE. O RELATÓRIO SOCIAL INDICA QUE O JOVEM SE DECLARA USUÁRIO DE DROGAS E NÃO TEM APOIO FAMILIAR.

2 A INTERNAÇÃO POR TEMPO INDETERMINADO NÃO SUPERIOR A TRÊS ANOS CUMULADA COM MEDIDA DE PROTEÇÃO SE MOSTRA ADEQUADA PARA TENTAR ESTANCAR O ÍMPETO INFRACIONAL DO ADOLESCENTE.

#### 3 RECURSO DESPROVIDO.

##### Decisão

DESPROVER. UNÂNIME.

#### III - TJMG

1.0024.08.271682-0/001(1) Precisão: 9

Relator: RENATO MARTINS JACOB

Data de Julgamento: 22/10/2009

#### Ementa:

APELAÇÃO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO A TRÁFICO DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO EM ATOS INFRACIONAIS GRAVES. DESCABIMENTO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. PRECEDENTES DO STF E STJ. INSERÇÃO EM REGIME DE SEMILIBERDADE. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA. - Se o ato infracional não foi praticado mediante violência nem grave ameaça, não sendo, também, o caso de reiteração na prática de atos infracionais graves, não é lícita a aplicação da medida extrema de internação,

mesmo em se tratando de infração grave, análoga a tráfico de entorpecentes. - A reiteração a que se refere o artigo 122, inciso II, da Lei 8.069/90, pressupõe que o adolescente tenha sido definitivamente condenado por, no mínimo, dois atos infracionais graves, não sendo contabilizadas as remissões anteriormente concedidas, por força do artigo 127 do Estatuto Menorista. Precedentes do STF e do STJ. - Revela-se adequada a medida socioeducativa de inserção em regime de semiliberdade na hipótese em que a liberdade assistida não atingiu o objetivo de recuperação e ressocialização do infrator.

Súmula: DERAM PROVIMENTO PARCIAL

1.0095.08.005188-1/001(1) Precisão: 9

Relator: HÉLCIO VALENTIM

Data de Julgamento: 08/10/2009

#### Ementa:

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE ESTUPRO - AUTORIA - VÍTIMA - DELAÇÃO DE CO-AUTOR - TESTEMUNHAS INDIRETAS - SUFICIÊNCIA ? PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO - IMPOSIÇÃO DE MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA - NECESSIDADE - MEDIDA DE INTERNAÇÃO - IMPERATIVIDADE - ATO INFRACIONAL PRATICADO MEDIANTE GRAVE AMEAÇA - RECURSO IMPROVIDO. A palavra da vítima, aliada à delação de co-autor e corroborada pelas circunstâncias e pela prova testemunhal dos que presenciaram o seu abalo emocional logo após os fatos, faz prova suficiente da autoria de ato infracional análogo ao crime de estupro. Configurada uma das hipóteses do art. 122 do ECA e demonstrado o temperamento violento do adolescente, impõe-se a medida de internação. Recurso improvido.

Súmula: NEGARAM PROVIMENTO.

#### V - TJRJ

2009.059.07120 - HABEAS CORPUS - 1ª Ementa

DES. GUARACI DE CAMPOS VIANNA - Julgamento: 20/10/2009 - QUARTA CAMARA CRIMINAL

HABEAS CORPUS. REAVALIAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME

PREVISTO NO ARTIGO 155, CAPUT C/C ARTIGO 14, II AMBOS DO CÓDIGO PENAL. APLICAÇÃO DE MEDIDA DE ADVERTÊNCIA CUMULADA COM ACOMPANHAMENTO PSICOLÓGICO. REINCIDÊNCIA. NECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO PELA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE. EXECUÇÃO IMEDIATA DA MEDIDA DE ADVERTÊNCIA. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM. 1. Adolescente que resiste ao tratamento psicológico e reincide na prática de atos infracionais (pequenos furtos), necessitando da imposição de medida socioeducativa de semiliberdade para uma efetiva ressocialização, bem como garantir o cumprimento do tratamento psicológico e psiquiátrico. 2. Advertência que deve seguir os termos do artigo 115 do Estatuto da Criança e do Adolescente. 3. Concessão parcial da ordem para que a advertência seja tomada a termo na forma do 115 do ECA, recomendando-se a imediata reavaliação da medida para imposição de tratamento psicológico e/ou psiquiátrico, com o objetivo de impedir o crescente envolvimento do paciente com a criminalidade

2009.059.06645 - HABEAS CORPUS - 1ª Ementa

DES. MARCUS QUARESMA FERRAZ - Julgamento: 07/10/2009 - OITAVA CAMARA CRIMINAL

OITAVA CÂMARA CRIMINAL HABEAS CORPUS Nº 2009.059.06645 IMPETRANTE: FERNANDO DE PAULA BARTHOLO (DEFENSOR PÚBLICO) PACIENTE: ALES AFONSO FIDELIS TORRESCOATOR: JUIZO DO JUIZADO DA INFÂNCIA, DA JUVENTUDE E DO IDOSO DA COMARCA DE PETRÓPOLIS RELATOR: DES. MARCUS QUARESMA FERRAZ Habeas Corpus. Alegação de que a medida socioeducativa foi regredida com base no artigo 122, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo a audiência de reavaliação designada em contrariedade ao prazo máximo previsto no artigo 11, § 1º, do mesmo diploma legal. A medida foi regredida em decisão datada de 4 de agosto do corrente ano, em decorrência do descumprimento reiterado e injustificável da medida anteriormente imposta, e, de acordo com o § 1º, do artigo 122, da Lei nº 8.069/90, a internação, neste caso, não pode ultrapassar o prazo de 3 meses. A audiência de reavaliação foi designada para o dia 26 de novembro próximo,

sendo certo que a mesma será realizada após o prazo de 3 (três) meses, o que deve ser corrigido. Considerando que a audiência de reavaliação foi designada para o próximo dia 26 de novembro, concedo parcialmente a ordem, tão somente para determinar que a referida audiência seja realizada no máximo até o dia 4 de novembro.

2009.059.06767 - HABEAS CORPUS - 1ª Ementa

DES. MARCIA PERRINI BODART - Julgamento: 06/10/2009 - SETIMA CAMARA CRIMINAL

HABEAS CORPUS. Estatuto da Criança e do Adolescente. Ato infracional equiparado ao tráfico ilícito de entorpecente. O Paciente foi apreendido em flagrante em julho de 2009, pela prática do fato análogo ao crime tipificado no art. 33, da Lei 11.343/06. A sentença aplicou ao Paciente a medida de internação (fls. 18/20). O Impetrante obsecra a concessão da ordem para que a sentença seja declarada nula, e que o Paciente aguarde a prolação de uma nova em regime diverso da internação. Internação é medida excepcional. O art. 122, da Lei 8.069/90 estabelece um rol taxativo, nos seus diversos incisos. O exegeta não pode utilizar qualquer modalidade de interpretação extensiva com o fito de ampliar suas hipóteses de aplicação. In casu, como o adolescente praticou ato infracional análogo ao tráfico de drogas, entendendo que adequada é a medida de semiliberdade prevista no art. 120, da lei 8.069/90 (ECA), que propicia um acompanhamento mais duradouro e eficaz, e disponibilizará ao Paciente acesso à escolarização e profissionalização. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, para que ao Paciente seja aplicada a medida de semiliberdade

2009.059.06471 - HABEAS CORPUS - 1ª Ementa

DES. MARCIA PERRINI BODART - Julgamento: 01/10/2009 - SETIMA CAMARA CRIMINAL

Habeas Corpus nº 2009.059.06471 Relatora: Des. Marcia Perrini Bodart Impetrante: Dr. Carlos Felipe Benati Pinto (Defensor Público) Paciente: M.A. da S. Autoridade Coatora: Vara da Infância e Juventude da Capital Processo de Origem: 2008.023.023749-0DE-

CISÃO MONOCRÁTICA O Paciente foi imposta a medida sócio educativa de internação pela prática de ato infracional análogo ao crime do art. 33 da Lei 11.343/06. O Impetrante alega excesso de prazo para a reavaliação prevista no art. 121, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, e requer a concessão da presente ordem de habeas corpus para que a autoridade apontada como coatora proceda essa reavaliação no prazo de 2 (dois) dias, ou seja colocado em regime mais brando até a sua efetivação. A liminar foi indeferida à fl. 29. A autoridade apontada como coatora, ao prestar informações (fls. 31/34), esclareceu que em 27/08/2009 foi realizada a audiência de reavaliação e, diante dos elementos coligidos aos autos, determinou a progressão da medida sócio-educativa para o regime de semiliberdade. Ante o exposto, julgo prejudicado este writ, na forma do artigo 31, VIII do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por perda de objeto. Rio de Janeiro, 28 de setembro de 2009. Marcia Perrini Bodart Desembargadora Relatora

2009.050.04475 - APELACAO - 1ª Ementa

DES. KATIA JANGUTTA - Julgamento: 20/10/2009 - SEGUNDA CAMARA CRIMINAL

Apelação. ECA. Ato infracional análogo a furto. Medida sócioeducativa de prestação de serviços à comunidade. Se a procedência da Representação decorreu da produção de provas seguras de que o ora apelante atuou como vigia do local enquanto o furto era perpetrado, tendo, ainda, tentado vender o produto do crime, o que admitiu em sede policial, apesar de retratar-se na audiência de apresentação, quando alegou ter sido coagido e apanhado, apenas, o bico do maçarico subtraído, não há como afastar a imputação de sua participação no fato, ou de ausência de liame subjetivo com os demais agentes, ou ainda, de inexigibilidade de conduta diversa, até porque chegou a oferecer o maçarico a uma testemunha ouvida na instrução, ou por fim, de que teria se configurado ato análogo a recepção. Por seu turno, a reprimenda foi imposta de forma a educar e ressocializar o ora apelante, mostrando-se adequada à hipótese, não merecendo, por isso, abrandamento. Recurso desprovido



2009.050.05233 - APELACAO - 1ª  
Ementa

DES. MARCUS BASILIO - Julgamento: 15/10/2009 - PRIMEIRA CAMARA CRIMINAL

**EMENTA:** APELAÇÃO - ECA - ATO INFRACIONAL ESTUPRO - PROVA - MSE - INTERNAÇÃO Considerando que os crimes sexuais, em regra, são praticados na clandestinidade, a palavra da vítima é de grande relevância. O reconhecimento efetuado pela vítima forma robusto elemento de prova, firme e suficiente para escorar um juízo de reprovação, não vindo aos autos qualquer indicativo da intenção da vítima em querer prejudicar o réu, até porque sequer se conheciam anteriormente, sendo evidente que o seu único interesse é o de apontar o verdadeiro culpado pela ação delitosa que sofreu, não havendo motivo para acusar terceiro inocente. A internação é medida excepcional que se justifica na hipótese dos autos, tratando-se de ato infracional praticado mediante violência e que ostenta a natureza de infração hedionda nos termos da legislação vigente.

2009.050.06366 - APELACAO - 1ª  
Ementa

DES. VALMIR DE OLIVEIRA SILVA - Julgamento: 14/10/2009 - TERCEIRA CAMARA CRIMINAL

**EMENTA - APELAÇÃO ECA - ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE POSSE OU GUARDA DE ARMA DE FOGO EM RESIDÊNCIA - ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA INCIDÊNCIA DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 417/2008, CONVERTIDA NA LEI 11.706, DE 19 DE JUNHO DE 2008.** Se o ato infracional ensejador da aplicação da medida de semiliberdade ao adolescente é assemelhado ao crime tipificado no artigo 12 do Estatuto do Desarmamento, abrangido pela abolitio criminis temporária, porquanto na data do fato já estava vigendo a Lei que concedeu prazo aos possuidores e proprietários para regularização das armas de fogo ou entregá-las à Autoridade até o dia 31 de dezembro de 2008, afigura-se inconcebível a incidência do ECA. Recurso provido.

2009.050.05480 - APELACAO - 1ª  
Ementa

DES. RENATA COTTA - Julgamento:

13/10/2009 - SETIMA CAMARA CRIMINAL

**RECURSO DE APELAÇÃO. ECA. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO E CONCURSO DE AGENTES. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO CARREADO SEGURO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE FURTO QUE NÃO SE SUSTENTA. GRAVE AMEAÇA INCONTESTE. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA MAIS BRANDA. IMPOSSIBILIDADE.** Prescrição da pretensão punitiva é o decurso de tempo sem o exercício da ação, acarretando a perda do poder-dever do Estado de apreciar a infração penal que lhe é apresentada, aplicando-se ao agente uma sanção. Assentou-se a orientação de que o prazo prescricional deve ter por parâmetro, tratando-se de medida sócio-educativa aplicada sem termo, a duração máxima da medida de internação (03 anos), ou, havendo termo, a duração da medida sócio-educativa estabelecida pela sentença. Sendo assim, o prazo de 03 anos, fixados no artigo 121, parágrafo 3º, do ECA, que é o limite máximo imposto pelo legislador à medida sócio-educativa de internação, prescreve, na forma do artigo 109, inciso IV, do Código Penal em 08 anos. Aplicando-se a redução pela metade, conforme disposto no artigo 115, do mesmo diploma legal, certo é que o lapso temporal para ocorrência da prescrição é de 04 (quatro) anos, razão pela qual não há que se falar em prescrição na presente hipótese. Mérito. Prova robusta no sentido da prática de ato infracional análogo ao crime de roubo duplamente majorado. Depoimento da vítima firme e seguro. Por tal razão, mostra-se inviável, também, a tese de desclassificação do crime de roubo para o de furto, tendo em vista que a vítima não titubeou em afirmar que o adolescente portava uma arma de fogo, estando demonstrada a grave ameaça necessária para configuração do crime de roubo. Pleito de medida sócio-educativa mais branda. A medida de internação é adequada diante das peculiaridades que cercam o caso, tratando-se de fato análogo a crime perpetrado mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e concurso de agentes. Previsão legal da medida de internação. Necessidade de afastar o adolescente do ambiente pernicioso, concretizando-se o caráter protetivo dispensado pelo ECA. Desprovidimento do recurso.

VI - TJRS

Agravo NÚMERO: 70032598567

RELATOR: José Conrado de Souza Júnior

**EMENTA:**

**AGRAVO INTERNO. APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PROCEDIMENTO DE APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL CORRELATIVO A LESÕES CORPORAIS DE NATUREZA GRAVE, MEDIANTE OMISSÃO DO DEVER DE CUIDADO. SENTENÇA QUE APLICOU MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA CUMULADA COM TRATAMENTO PSICOLÓGICO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ART. 109, INCISO V, CUMULADO COM ART. 115, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. SÚMULA Nº 338 DO STJ. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO APELO DO ADOLESCENTE, RECONHECENDO-SE A PRESCRIÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA.** Pacificada a matéria, razão não havia para trazer a apelação à mesa, contrariamente ao princípio da economia processual, que se encontra à base da regra prevista pelo art. 557 do CPC. **AGRAVO DESPROVIDO.** (Agravo Nº 70032598567, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado de Souza Júnior, Julgado em 28/10/2009)

Agravo de Instrumento NÚMERO 70031696933

RELATOR: José Conrado de Souza Júnior

**EMENTA:**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL. EXECUÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO COM POSSIBILIDADE DE ATIVIDADES EXTERNAS. FUGA. REGRESSÃO DA MEDIDA. POSSIBILIDADE.** Em tendo o adolescente se aproveitado das atividades externas concedidas quando da aplicação da medida para fugir, necessária a regressão da medida de internação, porquanto atitude que não fez outro senão provar seu descomprometimento com os objetivos da medida anteriormente aplicada, que visava à sua ressocialização. **AGRAVO DESPROVIDO.** (Agravo de Instrumento Nº 70031696933, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator:

José Conrado de Souza Júnior, Julgado em 28/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO: 70030901417

RELATOR: José Conrado de Souza Júnior

**EMENTA:**

**APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL CORRELATIVO AO ROUBO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE LIBERDADE ASSISTIDA QUE SE MOSTRA BRANDA. ATO QUE LEVA À APLICAÇÃO DE MEDIDA DE INTERNAÇÃO COM POSSIBILIDADE DE ATIVIDADES EXTERNAS. Não se revelando eficazes as medidas anteriormente aplicadas ao adolescente, que insiste em trilhar a senda do ilícito, é mister o agravamento do tratamento estatal em relação a ele, traduzindo-se na aplicação de medida que lhe cerce a liberdade e seja apta a ensejar ao jovem mais profunda reflexão sobre sua conduta, de molde a que, isolado do meio social, possa buscar sua reinserção produtiva na vida em sociedade. Nesse contexto, justificável e recomendável a aplicação de medida socioeducativa de internação com possibilidade de atividades externas. APELAÇÃO PROVIDA. (Apelação Cível Nº 70030901417, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado de Souza Júnior, Julgado em 28/10/2009)**

Apelação Cível NÚMERO: 70032219693

RELATOR: Claudir Fidelis Faccenda

**EMENTA:**

**ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL. DANO AO PATRIMÔNIO ALHEIO. Embora medida sócio-educativa objetiva ressocializar o adolescente infrator, é possível a aplicação do "princípio da insignificância" nos atos infracionais e não só na estrita esfera do direito penal, segundo orientação do STJ. Considerando o valor irrisório do dano causado no patrimônio da vítima (R\$ 50,00), é de ser mantida a decisão que afastou a pretensão sócio-educativa. RECURSO IMPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70032219693, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Claudir Fidelis Faccenda, Julgado**

em 22/10/2009)

Apelação Cível NÚMERO: 70031866486

RELATOR: André Luiz Planella Villarrinho

**EMENTA:**

**APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. REPRESENTAÇÃO. ATO INFRACIONAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. ADEQUAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA IMPOSTA. Comprovada a autoria e a materialidade do ato infracional, e tendo sido os representados apontados com segurança pela vítima como quem praticou o assalto, cuja versão restou corroborada pelos demais elementos de prova, impositiva a manutenção do juízo de procedência da representação. Tese de negativa de autoria por parte de um dos adolescentes isolada nos autos. Adequação da medida socioeducativa de prestação de serviços à comunidade, de caráter altamente pedagógico. Impossibilidade de agravar a medida imposta ante a ausência de recurso do Ministério Público. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70031866486, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: André Luiz Planella Villarrinho, Julgado em 14/10/2009)**

Apelação Cível NÚMERO: 70030974232

RELATOR: José Conrado de Souza Júnior

**EMENTA:**

**APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A ROUBO EM CONCURSO DE AGENTES. PROVA DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA. PALAVRAS DA VÍTIMA. CONFISSÃO DOS ADOLESCENTES. INAPLICABILIDADE DAS CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES PREVISTAS NO CÓDIGO PENAL. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE ADEQUADA E PROPORCIONAL AO CASO, CONSIDERANDO A GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL PRATICADO PELOS ADOLESCENTES. SENTENÇA CONFIRMADA. Comprovada a autoria e a materialidade da infração pela palavra coerente e segura da vítima, bem como pela confissão dos adolescentes, mostra-se**

correta a aplicação de medida socioeducativa de semiliberdade, considerando a gravidade da infração e seu cometimento em concurso de pessoas. Inaplicabilidade, no âmbito dos atos infracionais, das atenuantes previstas no Código Penal, pois que não se impõe pena ao ato, mas, sim, medida socioeducativa de cunho ressocializante e reeducador. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70030974232, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Conrado de Souza Júnior, Julgado em 14/10/2009)

**VII - TJSC**

Apelação n. 2008.077648-8, de Herval D'Oeste

Relator: Salete Silva Sommariva

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal

Data: 02/10/2009

**Ementa:**

**APELAÇÃO CRIMINAL - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI N. 8.069/90) - ATO INFRACIONAL (ART. 103) - TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO (CP, ART. 121, §2º, IV C/C ART. 14, II) - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - LEGÍTIMA DEFESA PRÓPRIA (CP, ART. 25) - REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS - DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA LESÕES CORPORAIS (CP, ART. 129, CAPUT) - IMPOSSIBILIDADE - ANIMUS NECANDI EVIDENCIADO - ALEGADA DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA (CP, ART. 15) - INVIABILIDADE - TENTATIVA PERFEITA - MEDIDA DE INTERNAÇÃO (ART. 112, VI) - ALMEJADA SUBSTITUIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ATO INFRACIONAL COMETIDO MEDIANTE VIOLÊNCIA À PESSOA (ECA, ART. 122, I) - CARÁTER DE EXCEPCIONALIDADE RESPEITADO.**

I - Em se tratando do cometimento de ato infracional análogo ao art. 121, §2º, IV do CP (homicídio qualificado), recai sobre a parte que alega a excludente de ilicitude fulcrada na legítima defesa, o ônus de provar a existência de injusta agressão da vítima, atual ou iminente, a ponto de caracterizar a excludente de ilicitude em apreço

II - Em restando comprovado nos autos que o representado, estava imbuído de animus necandi, quando desferiu as facadas na vítima, não logrando consumir o intento delitivo por circunstâncias alheias a sua von-

tade, não há falar-se em desclassificação para o delito de lesão corporal (CP, art. 129, caput).

III - Por conseguinte, em virtude do reconhecimento do ato infracional em sua modalidade tentada, cai por terra a aventada tese de desistência voluntária (CP, art. 15, primeira parte), haja vista a incompatibilidade entre as duas condutas.

IV - O princípio fundamental que rege o Estatuto da Criança e do Adolescente é de assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, a efetivação dos seus direitos fundamentais, cabendo relevar, ao analisar a situação de um adolescente em conflito com a lei, que crianças e adolescentes ostentam a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. O objetivo não é a penalização e, sim, a recuperação do menor infrator.

Assim sendo, na aplicação das medidas sócioeducativas previstas no ECA, deve-se investigar as pessoas dos infratores, não o ato infracional por eles praticados de maneira isolada, pois o que se busca é a adequação ao meio social.

Nesse sentido, in casu, torna-se imperiosa a imposição da medida sócioeducativa de internação ao adolescente que tenha efetiva participação em ilícito cometido mediante violência ou grave ameaça, em obediência ao disposto no art. 122, I, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a ponto de não prosperar o pedido de substituição da medida.

Apelação n. 2009.023275-2, de Chapécó

Relator: Sérgio Paladino

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal

Data: 13/10/2009

Ementa:

**APELAÇÕES CRIMINAIS. ATO INFRAFRACIONAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE AGENTES. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL CORROBORADA PELOS DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO QUE FORMAM O CONJUNTO PROBATÓRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA DESCABIDA.**

Se o ADOLESCENTE admite haver praticado o ato infracional e a confissão harmoniza-se com os demais

elementos de prova existentes nos autos, inviabiliza-se o acolhimento da pretensão absolutória.

**PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. COMPROVAÇÃO DE QUE OS ADOLESCENTES CONTRIBUÍRAM DE MODO EFICAZ PARA O SUCESSO DA EMPREITADA CRIMINOSA. PRECINDIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE ATOS TÍPICOS.**

“Simples anuência a empreendimento criminoso, ou a mera ajuda, ainda que sem participação direta na conduta criminosa, com vistas ao sucesso da atividade delinqüencial de outrem, basta ao reconhecimento da co-autoria” (RT 720/487).

**MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA. INTERNAÇÃO. PERSEGUIDA SUBSTITUIÇÃO. INADMISSIBILIDADE EM FACE DA GRAVE AMEAÇA COM QUE OS ATOS FORAM PERPETRADOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 122, INCISO I, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.**

Não obstante constitua medida excepcional, a internação em estabelecimento educacional mostra-se a mais adequada à reeducação e à ressocialização de menor que comete ato infracional mediante grave ameaça à pessoa, ex vi do preceito inscrito no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

**ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. REQUERIMENTO DE ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. PEDIDO ÍRRITO. ART. 141, § 2º, DA LEI 8.069/90 QUE A CONCEDE.**

“As ações judiciais da competência da Justiça da Infância e da Juventude são isentas de custas e emolumentos, ressalvada a hipótese de litigância de má-fé” (art. 141, § 2º, do ECA).

**DEFENSOR DATIVO NOMEADO AOS INFRATORES PELO JUIZ, QUE ATUOU DURANTE TODO O FEITO. REMUNERAÇÃO SENTENÇA OMISSA. FIXAÇÃO QUE SE IMPÕE EM CONFORMIDADE COM O ART. 12 DA LEI COMPLEMENTAR 155/97.**

O advogado nomeado para promover defesa dativa faz jus à respectiva remuneração, cujo arbitramento observará o que dispõe o art. 12 da Lei Complementar n. 155/97.

**PROCURADOR CONSTITUÍDO PARA APRESENTAR AS RAZÕES DO APELO. REQUERIMENTO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. AFIRMAÇÃO DE QUE O INFRATOR NÃO POSSUI CONDIÇÕES DE ARCAR COM AS DESPESAS PROCESSUAIS. ART. 4º DA LEI**

**1.060/50. EXIGÊNCIA LEGAL ATENDIDA. PROCEDÊNCIA.**

**RECURSOS PROVIDOS NESTE TOCANTE.**

O benefício da assistência judiciária pode ser concedido ante a simples afirmação feita pelo advogado, nas razões do recurso, de que o infrator não possui condições de custear as despesas processuais

Apelação n. 2009.016831-6, de Chapécó

Relator: Sérgio Paladino

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal

Data: 06/10/2009

Ementa:

**APELAÇÃO CRIMINAL. ATO INFRAFRACIONAL. HOMICÍDIO. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO AO ARGUMENTO DE QUE SE CONFIGURARA A EXCLUDENTE DE ILICITUDE DA LEGÍTIMA DEFESA. AUSÊNCIA DE PROVA DA SUPOSTA E INJUSTA AGRESSÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

“Não há como acolher o argumento de excludente de ilicitude se não caracterizada a ocorrência de agressão atual ou iminente, de modo a configurar legítima defesa, conforme dispõe o art. 25 do CP” (RT 767/520).

**INTERNAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. PRETENSÃO INADMISSÍVEL. ATO INFRAFRACIONAL COMETIDO COM O EMPREGO DE VIOLÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 122, INCISO I, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.**

**RECURSO DESPROVIDO.**

Apesar de constituir-se em medida excepcional, a internação em estabelecimento educacional mostra-se a mais adequada à reeducação e à ressocialização de menor que comete ato infracional com o emprego de violência.

**IRRESIGNAÇÃO DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO VISANDO À ALTERAÇÃO DO QUANTUM DA MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA. PRAZO MÍNIMO NÃO ESTIPULADO NA LEI 8.069/90.**

**APELO PROVIDO.**

O art. 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente não prevê prazo mínimo para internação, estabelecendo apenas o período máximo de 3 (três) anos, com reavaliações semestrais para apurar a necessidade da sua



## DOCTRINA

### O Ministério Público na defesa de direitos individuais de crianças e adolescentes e a desnecessidade de atuação de curador especial

**Robson Renault Godinho**

Promotor de Justiça – RJ.  
Mestre e Doutorando em Direito Processual Civil – PUC/SP.  
Membro do Instituto Brasileiro de Direito Processual.

#### 1. Introdução

O presente trabalho pretende oferecer resposta à seguinte indagação: agindo o Ministério Público como substituto processual em favor de criança e/ou adolescente, há necessidade de atuação de curador especial para a defesa dos direitos do substituído? Ou seja: em ações ajuizadas pelo Ministério Público na seara da infância e da juventude, há necessidade de intervenção de curador especial para proteger a situação jurídica da criança ou do adolescente?

Para a confecção deste trabalho, inspiramo-nos, basicamente, na experiência que vem acontecendo no Estado do Rio de Janeiro, em que a Defensoria Pública passou a intervir em processos ajuizados pelo Ministério Público em favor de crianças e adolescentes, na condição de curadores especiais, normalmente sem até que tenha havido prévia nomeação pelo juízo.

Essa atuação provoca o extravagante quadro em que, à míngua de nomeação judicial, curador especial intervém em processo a título de defender direitos que já estão sendo tutelados por substituto processual.

Como procuraremos demonstrar, trata-se de situação tecnicamente equivocada e faticamente despropositada, causando um injustificado tumulto processual e ensejando o efeito perverso de dificultar a tutela de direitos invocados para legitimar uma atuação heterodoxa.

#### 2. O Ministério Público como substituto processual<sup>1</sup>

Embora não seja nenhuma novidade outorgar ao Ministério Público a condição de substituto processual, há certo desconforto na doutrina e na jurisprudência quando se deparam com

ações ajuizadas pelo Ministério Público para a defesa de direitos individuais.

É certo que a substituição processual necessariamente deve ser precedida de autorização normativa<sup>2</sup>, mas no caso do Ministério Público existe uma previsão constitucional genérica de substituição processual para a tutela de direitos individuais indisponíveis (art. 127 da Constituição). Em nosso atual sistema normativo toda a legitimidade do Ministério Público decorre diretamente da Constituição, inclusive a substituição processual, de modo que nos parece um desvio de perspectiva negar a possibilidade de o Ministério Público ajuizar uma ação para a garantia de um direito indisponível sob o argumento de inexistir lei ordinária autorizativa. A partir do momento em que a Constituição confere legitimidade ao Ministério Público para a defesa de direitos individuais indisponíveis, é evidente que se trata de hipótese de substituição processual decorrente de norma constitucional de eficácia plena e aplicabilidade imediata.

Em suma: o Ministério Público é autorizado pela Constituição para atuar como substituto processual na defesa dos direitos indisponíveis, não havendo necessidade de previsão em lei ordinária.

Veja-se, a propósito da legitimidade do Ministério Público, o pronunciamento do Ministro Teori Albino Zavascki: “*poder-se-ia, quem sabe, duvidar da auto-aplicabilidade do art. 127 da CF, em face do seu conteúdo indeterminado, o que comprometeria sua força normativa para, desde logo, independentemente de intermediação do legislador infraconstitucional, autorizar o Ministério Público a propor demandas judiciais em defesa dos bens jurídicos ali referidos. A dúvida não tem consistência. Mesmo quando genéricas, as normas constitucionais possuem, em algum grau, eficácia e operatividade. Não*

*há norma constitucional alguma destituída de eficácia. Todas elas irradiam efeitos jurídicos, importando sempre uma inovação da ordem jurídica preexistente...’, ensina José Afonso da Silva. (Auto-aplicabilidade das normas constitucionais, SP, RT, 1968, p. 75). ‘De fato’, observa Celso Bandeira de Mello, ‘não teria sentido que o constituinte enunciasse certas disposições apenas por desfastio ou por não sopitar seus sonhos, devaneios ou anelos políticos. A seriedade do ato constituinte impediria a suposição de que os investidos em tão alta missão, dela se servissem como simples válvula de escape para emoções antecipadamente condenadas, por seus próprios emissores, a permanecer no reino da fantasia. Até porque, se esfrutavam do supremo poder jurídico, seria ilógico que, desfrutando-o, houvessem renunciado a determinar, impositivamente, aquilo que consideram desejável, conveniente, adequado’ (Eficácia das normas constitucionais sobre justiça social, Revista de Direito Público, v. 57, p. 238). Ora, o preceito constitucional que confere ao Ministério Público a incumbência de promover a defesa de direitos individuais indisponíveis (art. 127) é um preceito completo em si mesmo, apto a legitimar o agente ministerial, se for o caso, a exercer inclusive judicialmente a incumbência ali atribuída. Trata-se de preceito muito mais específico que o contido, por exemplo, no art. 82, III, do CPC, que atribui ao Ministério Público a competência para intervir em todas as causas em que há interesse público. Muito se questionou a respeito da extensão de tal comando processual, mas jamais se duvidou de sua auto-aplicabilidade. A mesma atitude interpretativa se há de ter frente à norma constitucional do art. 127: pode-se questionar seu conteúdo, mas não sua suficiência e aptidão para gerar, desde logo, a eficácia que lhe é própria”<sup>3</sup>.*

A legitimidade do Ministério Público não está condicionada a nenhum

<sup>1</sup> Tratamos do tema com maior profundidade em outro trabalho: A Proteção Processual dos Direitos dos Idosos: Ministério Público, tutela de direitos individuais e coletivos e acesso à justiça. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

<sup>2</sup> O que não significa que necessariamente seja autorização legal. Cf., ZANETTI JR., Hermes. A legitimação conglobante nas ações coletivas: a substituição processual decorrente do ordenamento jurídico. Direito Civil e Processo: Estudos em homenagem ao Professor Arruda Alvim. Araken de Assis e outros (coord.). São Paulo: RT, 2008, pp. 859/866

<sup>3</sup> Voto proferido no Recurso Especial nº 822.712/RS, de sua relatoria, publicado no DJ de 17.04.2006, p. 196. Essa posição também foi defendida em sua tese de doutoramento: Processo Coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos. São Paulo: RT, 2006, pp. 234/237. Finalmente essa posição tornou-se jurisprudência: REsp 734493/RS, 1ª Seção, DJ de 16.10.2006; REsp 826641/RS, 1ª Turma, de minha relatoria, DJ de 30.06.2006; REsp 716.512/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 14.11.2005; EDcl no REsp 662.033/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 13.06.2005; REsp 856194/RS, 2ª T., Ministro Humberto Martins, DJ de 22.09.2006, REsp 688052/RS, 2ª T., Ministro Humberto Martins, DJ de 17.08.2006. EREsp 819010/SP, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 13/02/2008, DJe 29/09/2008. EDcl no AgRg no REsp 1098600/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009. AgRg no REsp 1045750/RS, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 23/06/2009, DJe 04/08/2009.

fator externo que não seja a indisponibilidade do direito. O fato, por exemplo, de um menor estar sob o poder familiar se mostra irrelevante no particular, especialmente porque, se os pais são omissos, é necessária a atuação de um terceiro – no caso, o Ministério Público – para que o direito seja adequadamente tutelado. Se os pais não agem, resta o Ministério Público para servir de meio adequado para a tutela de direitos, inclusive com a tomada de medidas que podem atingir a relação decorrente do poder familiar (procedimento administrativo ou ação que vise à suspensão ou destituição do poder familiar). Não é por outro motivo que o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu

artigo 98, II, considera que a situação de risco ensejadora de medidas protetivas pode ser caracterizada pela omissão dos pais<sup>4</sup>.

### 3. Defensoria Pública, substituição processual, representação processual e a função de curador especial

Não se discute que a Defensoria Pública é um componente fundamental para o efetivo acesso à justiça dos hipossuficientes, não havendo sequer possibilidade de um debate sério sobre a efetividade da tutela de direitos sem que haja uma preocupação com a devida estruturação de uma assistência judiciária eficiente. Isso não significa, entretanto, que a Defensoria Pública tenha onipresença, a seu talante, em quaisquer causas que lhe aprouver, ainda que haja figurem necessitados em um dos pólos da relação processual.

Com efeito, inexistente previsão em nosso sistema de uma atuação sponte própria da Defensoria Pública. O artigo 134 da Constituição da República é cristalino ao dispor que a Defensoria Pública somente pode atuar como representante processual, o que significa dizer que somente age por mandato, o mesmo se extraindo, como não poderia deixar de ser, do artigo 4º da Lei Complementar nº 80, de 12 de janeiro de 1994<sup>5</sup>.

A primeira conclusão que pode ser extraída do direito positivo<sup>6</sup> é que a Defensoria Pública não pode atuar na condição de substituto processual para a tutela de direitos individuais, sendo da essência de sua atuação a representação processual.

Exatamente por isso a legislação a guindou à condição de curador especial por excelência, na forma do artigo 4º, VI, da LC nº 80/94.

Com efeito, o curador especial é um representante processual ad hoc para suprimento de uma incapacidade processual, não guardando nenhuma relação com o direito material em disputa, e suas funções são protetivas<sup>7</sup>, eminentemente defensivas, não lhe cabendo o ajuizamento de reconvenção ou de ação declaratória incidental<sup>8</sup>. É atividade tipicamente processual que visa a restaurar um contraditório deficiente, ao menos formalmente, já que existe a autorização para formular defesa genérica (artigo 302, parágrafo único, do Código de Processo Civil). O curador especial, no desempenho dessa função protetiva de esfera jurídica, com a finalidade de equilibrar o contraditório, deve ser obrigato-

riamente nomeado pelo juiz<sup>9</sup>. A atividade por ele exercida é tipicamente processual, sem nenhuma repercussão de direito material e sua função cessa com o término do processo<sup>10</sup>, razão pela qual Pontes de Miranda dizia que “à expressão ‘curador especial’, preferimos a de ‘curador à lide’, porque em verdade ele só serve à lide. Tão ligada a ela é a sua restrita função que só o juiz da causa o pode nomear”<sup>11</sup>. Na correta sistematização feita por Fredie Didier Junior, “essa representação processual do curador à lide visa regularizar a relação jurídica processual: i) integrando a capacidade processual de incapaz que não tenha representante ou cujos interesses estejam em choque<sup>12</sup> com os de seu representante; ii) Garantindo a paridade de armas e equilibrando o contraditório, quando atua na defesa do demandado, nas hipóteses do inciso II do art. 9º, que são incapazes processuais”<sup>13</sup>.

Essa configuração específica do curador especial coincide essencialmente com as características da Defensoria Pública, no que se refere à impossibilidade de atuação ex officio. Não pode a Defensoria Pública arvorar-se da condição de curador especial geral ou genérico, sem nomeação judicial e, principalmente, sem função de equilibrar um contraditório que está plenamente estabelecido, sem que incida nenhuma daquelas hipóteses antes mencionadas. A curadoria especial não é um cheque em branco<sup>14</sup> ou um conceito vago que sirva como uma espécie de salvo-conduto processual, autorizando o ingresso potestativo da Defensoria Pública em causa alheia.

Decorre da sistemática processual, portanto, que a Defensoria Pública

<sup>4</sup> No julgamento do Recurso Especial nº 120118/PR, houve o voto vencido do Min. Ruy Rosado de Aguiar, em que a matéria foi analisada com perfeição e que merece transcrição parcial: “penso que está sendo feita indevida limitação à atuação do Ministério Público no âmbito do Estatuto da Criança e do Adolescente. Não é apenas nos casos de abandono, perda ou suspensão do pátrio poder que a lei atribui ao Ministério Público promover em juízo a defesa dos interesses difusos, coletivos ou mesmo individuais de crianças e adolescentes. A sua competência é ampla, pois a proteção do Estatuto se estende a todos os casos de ameaça ou violação aos direitos dos menores (art. 98), e para lutar por eles a lei após o Ministério Público, dando-lhe as atribuições elencadas no artigo 201. A carência de alimentação de uma criança decorre de falta dos pais ou responsáveis, e a hipótese se enquadra na situação prevista no art. 98, inc. II, onde o direito é ameaçado ou violado por falta dos pais. Para esse caso, o art. 201, inc. III, do ECA, dispõe: compete ao Ministério Público promover e acompanhar as ações de alimentos. Somente descumprindo a lei é que se pode retirar essa competência do Ministério Público, diminuindo o campo de sua atuação e causando grave prejuízo aos menores necessitados, pois a experiência do Foro demonstra que, muitas vezes, especialmente nas pequenas comarcas, é o Ministério Público a única instituição capaz de zelar pelos desassistidos. Sendo assim, reconheço no Ministério Público legitimidade para promover a ação de alimentos, ainda que as crianças estejam sob pátrio poder da mãe. Pergunto-me: quem proporá a ação em favor dessas duas pobres crianças?” (destacamos). DJ 01/03/1999, p.321 - Relator p/ Acórdão Min. Barros Monteiro.

<sup>5</sup> O fato de se dispensar a procuração não significa que inexistam mandato, já que não se pode confundir o instrumento com o instituto ou o continente com o conteúdo. Civil Interpretado. Antonio Carlos Marcato (coord.). São Paulo: Atlas, 2004, p. 67.

<sup>6</sup> A Lei Complementar nº 132/09 não alterou nada nesse particular.

<sup>7</sup> PONTES DE MIRANDA. Comentários ao Código de Processo Civil. Tomo I. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 263.

<sup>8</sup> DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. Vol. 1. 11ª ed. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 242. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Código de Processo Interpretado. Antonio Carlos Marcato (coord.). São Paulo: Atlas, 2004, p. 67.

<sup>9</sup> Cf., por exemplo: MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil – comentado artigo por artigo. São Paulo: RT, 2009, pp. 104/105.

<sup>10</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Código de Processo Civil Interpretado. Antonio Carlos Marcato (coord.). São Paulo: Atlas, 2004, pp. 64/67.

<sup>11</sup> Ob. cit., p. 257.

<sup>12</sup> “Colisão de interesse é qualquer situação em que o ganho da causa por parte do incapaz diminuiria, direta ou indiretamente, qualquer interesse econômico ou moral do pai, tutor, ou curador. Basta o mais leve choque ou possibilidade de choque, entre interesse de um e interesses do outro, para que se tenha de nomear o curador especial” (PONTES DE MIRANDA. Comentários ao Código de Processo Civil. Tomo I. 5ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 256). O artigo 142, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente basicamente reproduz essa regra.

<sup>13</sup> Ob. cit., p. 241.

<sup>14</sup> “A regra de competência não é um cheque em branco” (TÁCITO, Caio. Direito Administrativo. São Paulo: Saraiva, 1975, p. 5).

não pode atuar como curador especial sem que haja designação judicial e muito menos quando não há desequilíbrio do contraditório<sup>15</sup>.

Ao intervir espontaneamente em processo pendente, a Defensoria Pública subverte essa disciplina processual e se vale da figura do curador especial como um artifício para ocupar um espaço que não lhe foi outorgado constitucionalmente. Na realidade, em situações desse jaez, a Defensoria Pública frustra a própria finalidade de sua atuação, não só por despende energias em prejuízo de prestar a assistência devida a carentes que dela necessitam, mas também por dar causa a um tumulto procedimental que inevitavelmente prejudicará a tutela de direitos, constituindo-se, assim, em um obstáculo processual, quando sua função é a de facilitar o acesso à justiça. Essa postura latifundiária da Defensoria Pública mais se aproxima de uma busca de poder por ocupação de espaço do que de uma efetiva preocupação com a assistência judiciária de pessoas carentes.

#### **4. A substituição processual de crianças e adolescentes e a desnecessidade de atuação de curador especial**

Os itens antecedentes já fornecem subsídios suficientes para afastar a anômala, inútil e despropositada atuação da Defensoria Pública como curador especial de crianças e adolescentes substituídos processualmente pelo Ministério Público. Entretanto, convém especificar o que foi exposto à situação envolvendo as crianças e adolescentes, a fim de melhor contextualizar o pensamento.

De maneira até didática, o Estatuto da Criança e do Adolescente consagra o Ministério Público na condição de substituto processual dos direitos individuais indisponíveis. A proeminência com que a Instituição é tratada naquele diploma legislativo demonstra que a tutela dos direitos da criança e do adolescente está a cargo do Ministério Público, inclusive por meio de medidas administrativas, sem prejuízo, evidentemente, da atuação da Defensoria Pública nos casos em que necessária e devida sua presença, como na assistência em procedimentos envol-

vendo a prática de atos infracionais por adolescentes. Pode-se discutir a política legislativa que levou a essa opção por parte da Constituição e desse microsistema, mas não se pode, na atual ordem vigente, querer outorgar – ou ocupar a fórceps – a outro ente funções que não lhe pertencem. Se a Defensoria Pública puder atuar como curador especial do Ministério Público – que, em última análise, isso é o que vem acontecendo, já que as crianças e adolescentes sequer figuram como partes no processo –, será o mesmo que autorizá-la, por exemplo, a aplicar medidas protetivas, fiscalizar entidades de atendimento e, quiçá, ajuizar uma espécie da vetusta ação penal popular.

O exercício digno e eficaz da assistência judiciária das crianças e adolescentes, quando devidas, é dever da Defensoria Pública, mas sequer é seu monopólio (artigo 141, § 1º, ECA), já que se trata de obrigação estatal que não pode, por sua insuficiência, impedir a defesa dos necessitados. Em suma, a Defensoria Pública corporifica o advogado que o Estado deve oferecer quando necessário (artigo 206, ECA), não havendo espaço para o criacionismo de figuras extravagantes que não estão previstas no sistema jurídico.

Supor que em uma ação de destituição de poder familiar, ou em procedimento que visa à aplicação de medida administrativa a genitores, possa a Defensoria Pública atuar como curador especial das crianças e/ou adolescentes que sequer integram o processo é considerar que estamos diante de um palco apto a ser tomado por arroubos autoritários travestidos de democráticos em busca de espaço de poder, olvidando-se dos direitos que são a essência e a finalidade desse ente estatal. Acrescente-se, ainda, que a defesa dos direitos das crianças e adolescentes pelo Ministério Público é plena, não havendo que se falar em desequilíbrio do contraditório ou do devido processo legal em relação aos substituídos.

Este texto, por se constituir um verdadeiro truismo, deveria ser desnecessário. Entretanto, centenas de pro-

cessos estão paralisados, recursos judiciais são confeccionados, a prestação jurisdicional torna-se ainda mais morosa, enfim todo o sistema de justiça é afetado<sup>16</sup>, estabelecendo-se um “*perverso fenômeno de utilização do Direito para o descumprimento do Direito por meio de pretextos jurídicos*”, como bem identificado por Celso Campilongo<sup>17</sup> e também por Boaventura de Sousa Santos, ao se referir ao agente que é “competente a interpretar o direito e incompetente a interpretar a realidade. Ou seja, conhece bem o direito e sua relação com os autos, mas não conhece a relação dos autos com a realidade”<sup>18</sup>.

Decisão monocrática proferida pelo Superior Tribunal de Justiça caminhou no mesmo sentido: “*Medida cautelar. Destrancamento de recurso especial. Art. 542, § 3º, CPC. Mitigação. Efetividade da prestação jurisdicional. Apuração de prática de abuso sexual contra menores. Participação da Defensoria Pública na qualidade de curadora especial. Desnecessidade. - Admite-se excepcionalmente o processamento de recurso especial retido, uma vez que há situações em que a permanência do recurso nos autos pode frustrar a entrega da tutela jurisdicional, recomendando a atribuição de temperamentos à regra do artigo 542, § 3º, do CPC. - Para tanto, está o relator autorizado a proceder a um juízo prévio e perfunctório de viabilidade do recurso especial e dos efeitos com ele pretendidos, apreciando os requisitos da aparência do direito e do perigo de demora. - Na hipótese dos autos, a participação desnecessária da Defensoria Pública retardará injustificadamente a prestação jurisdicional, em procedimento que apura a suposta prática de abuso sexual contra menores, de sorte que, qualquer atraso, por menor que seja, poderá implicar prejuízos irreparáveis às crianças, circunstância que evidencia a presença do periculum in mora e justifica excepcionar a regra de trancamento do recurso especial. - A curadoria especial se destina à representação processual do incapaz, e não à sua representação material, de modo que, não sendo este parte de ação ajuizada por Conselho Tutelar, a participação da Defensoria Pública se mostra dispensável, até porque o Minis-*

<sup>15</sup> Cf. PONTES de MIRANDA. Ob. cit., p. 259. Nem mesmo na hipótese prevista no artigo 1692 do Código Civil poderia atuar espontaneamente a Defensoria Pública.

<sup>16</sup> Veja-se que no Rio Grande do Sul o Tribunal de Justiça houve por bem editar o enunciado nº 22 da Súmula de sua jurisprudência nesse sentido, o que demonstra até onde pode chegar um complexo jurídico na ausência de um divã adequado: “Nas ações de destituição/suspensão de pátrio poder, promovidas pelo Ministério Público, não é necessária a nomeação de curador especial ao menor”. Unânime. Referência: Uniformização de Jurisprudência de nº 70005968870, em 11 de abril de 2003. Publ. DJE nº 2603, de 14.05.2003.

<sup>17</sup> Direitos fundamentais e poder judiciário. O Direito na Sociedade Complexa. São Paulo: Max Limonad, 2000, p. 109.

<sup>18</sup> Para uma Revolução Democrática da Justiça. Coleção “Questões da nossa época nº 134”. São Paulo: 2007, p. 70.



*tério Público já atua no processo, não apenas como custos legis, mas também no interesse dos menores, nos termos do art. 202 do ECA. Liminar concedida”* .

A finalidade da previsão de curador especial no caso de colidência de interesses entre incapaz e seus representantes é a proteção daquele, afastando temporariamente a representação para evitar uma proteção deficiente em razão de interesse pessoal na derrota do representado. Assemelha-se, pois, à hipótese de suspeição e, por isso, o representante é afastado daquele ato específico. Entretanto, nas ações de destituição do poder familiar, o afastamento dos representantes é o objeto do processo (na realidade, pretende-se excluí-lo de qualquer representação em relação àquele menor), tanto assim que devem integrar o contraditório. Acontece que, por estar substituído pelo Ministério Público, inexistiu risco para a proteção do menor, cessando a razão para que curador especial seja nomeado. Não tolerando o processo

atos inúteis e desnecessários, a curado-

ria especial nesses casos é uma categoria supérflua que, por não ter finalidade, causa tumulto processual.

## 5. Conclusão

Foi necessário todo esse esforço argumentativo porque *“a idéia de direito que o atual estado constitucional implica não entrou plenamente no ar que respiram os juristas”* , fazendo com que *o legítimo discurso acerca do acesso à justiça sirva de veículo para anseios corporativos, não se apercebendo que “a frustração sistemática das expectativas democráticas pode levar à desistência da democracia e, com isso, à desistência da crença no papel do direito na construção da democracia” e que “sem direitos de cidadania efectivos a democracia é uma ditadura mal disfarçada”* .

Ao insistir nessa anômala atuação de curador especial em processos ajuizados pelo Ministério Público como substituo processual, a Defensoria Pública acaba por adotar uma postura autoritária sob as vestes da democracia.

Por essa razão, é fundamental que o Ministério Público permaneça firme e atento no rechaço dessa atuação anômala, zelando, assim, pela efetiva tutela dos direitos das crianças e adolescentes, sem descaracterizar sua conformação constitucional.

Conclui-se, portanto, no sentido de que não há que se falar em curadoria especial para crianças e adolescentes substituídos processualmente pelo Ministério Público, o que garante plenamente o contraditório e o devido processo legal necessários para uma adequada tutela de direitos.

---

<sup>19</sup> Medida Cautelar nº 15.919 – RJ – Rel. Min. Nancy Andrighi. Posteriormente, ao apreciar a Medida Cautelar nº 16228/RJ, o Desembargador Convocado do TJ/AP, na condição de Ministro do STJ, decidiu de maneira diametralmente oposta, entendendo estar presente nesses casos a hipótese prevista no art. 9º, I, CPC. Parece-nos que é equivocada essa decisão, não só pelas razões já expostas no texto, mas porque não estamos diante de “colidência de interesses” que justifica a curadoria especial, ao menos por dois motivos: 1) o contraditório está plenamente satisfeito pela atuação do Ministério Público, não havendo necessidade da atuação protetiva de um curador especial; 2) o conflito de interesses em questão é o fundamento da própria demanda, cuja finalidade é romper o vínculo parental, sendo da essência do próprio processo, inexistindo esfera jurídica dos representantes do menor que deve ser tutelada pela curadoria, já que integram o contraditório por serem réus (é o que se extrai da doutrina utilizada pelo Ministro em sua decisão, que se valeu dos ensinamentos de Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero, para quem a curadoria será cabível “quando o ganho da causa pelo menor puder influir negativamente na esfera jurídica ou moral dos representantes” – Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo, São Paulo: RT, 2009, p. 105, o que já era dito por Pontes de Miranda há décadas, em seus comentários já citados.