

JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA

CAOPCA - MPPR



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente

JANEIRO, 2010

ÍNDICE

I - SÚMULA STJ:	1
- STJ edita nova Súmula sobre competência para processo e julgamento de ações conexas envolvendo interesse de crianças e adolescentes	1
II - MATÉRIA INFRACIONAL:	1
II. 1 - Caráter extremo e excepcional das medidas privativas de liberdade, mesmo diante da prática de atos infracionais de natureza grave:	1
- STJ anula sentença que impôs medida de internação a adolescente acusado da prática de lesão corporal de natureza leve e dano qualificado, reafirmando que a gravidade genérica da conduta (sequer presente na espécie, por sinal), não é suficiente para justificar a privação de liberdade do adolescente, dados os princípios que norteiam a matéria	1
- STJ concede <i>habeas corpus</i> a adolescente submetido à medida de semiliberdade sem que tenha sido demonstrada a necessidade concreta de sua aplicação, dado caráter excepcional que reveste as medidas privativas de liberdade	2
- STJ reafirma o entendimento segundo o qual, mesmo diante da prática de um ato infracional de natureza grave, cabe ao Juiz demonstrar, com base em elementos concretos trazidos aos autos, que a aplicação de medidas socioeducativas privativas de liberdade é realmente imprescindível na espécie, dado o caráter excepcional de sua aplicação, em qualquer circunstância	2
- TJPR reitera entendimento segundo o qual a gravidade genérica da conduta não é fator que por si justifica o decreto da internação provisória de adolescente acusado da prática de ato infracional	3
- TJPR reconhece que o ato infracional equiparado ao crime de “ameaça” (art. 147, <i>caput</i> , do CP) não se enquadra no disposto no art. 122, inciso I, da Lei nº 8.069/90, não autorizando assim, nem ao menos em tese, a aplicação da medida socioeducativa extrema da internação	3
- TJPR considera cabível a aplicação da medida socioeducativa de liberdade assistida a adolescente acusado da prática de ato infracional equiparado ao crime de homicídio qualificado, admitindo sua execução, em tese, até a data em que o mesmo complete 21 (vinte e um) anos de idade	3
II. 2 - Execução da medida socioeducativa em local impróprio:	4
- STJ decreta a nulidade absoluta de decisão que determina a execução de medida socioeducativa em cadeia pública, assim como a impossibilidade de manutenção da internação, ainda que a título de medida de segurança, após ter o jovem completar 21 anos de idade	4
- STJ reconhece, de maneira expressa, que adolescente portador de transtorno mental não pode ser submetido a medida socioeducativa de internação, não podendo ser esta imposta	4
com propósito meramente retributivo, afirmando a necessidade de sua submissão a tratamento psiquiátrico e psicopedagógico em regime ambulatorial	4
- TJPR concede <i>habeas corpus</i> a adolescente portador de transtorno mental submetido à medida de internação, por lhe faltar a indispensável capacidade para cumprimento de medidas socioeducativas típicas, sendo aplicável, no caso, medidas destinadas a seu tratamento psiquiátrico	5
- TJPR concede <i>habeas corpus</i> a adolescente que era mantido internado no mini-presídio de Apucarana, reconhecendo de maneira expressa a impossibilidade do cumprimento da medida em estabelecimento prisional, onde o adolescente pode permanecer por, no máximo, 05 (cinco) dias, <i>ex vi</i> do disposto no art. 185, §2º, da Lei nº 8.069/90	5
- TJPR concede <i>habeas corpus</i> a adolescente que teve mantida sua internação apesar da existência de relatório favorável à progressão de regime, reafirmando assim a	

impossibilidade de manutenção da medida privativa de liberdade apenas com base na gravidade do ato infracional praticado, haja vista que a aplicação e execução das medidas socioeducativas regem-se por parâmetros e princípios próprios, de natureza extrapenal 5

II. 3 - Progressão do regime de cumprimento de medida: 6

- STJ reconhece o direito à progressão de regime de cumprimento de medida a adolescente autor de homicídio cuja internação havia sido mantida apesar da existência de laudo favorável à sua transferência para a liberdade assistida, reafirmando assim o entendimento segundo o qual a gravidade genérica da conduta não pode ser invocada para o decreto ou manutenção da privação de liberdade do adolescente, dadas as normas e princípios, inclusive de ordem constitucional, aplicáveis à matéria 6

- TJPR reconhece impossibilidade do decreto da medida de internação por prazo determinado e concede *habeas corpus* a adolescente internado pela prática de homicídio, após a reavaliação favorável à progressão de regime ter sido ignorada pela autoridade judiciária, com base na gravidade abstrata da conduta, que não pode servir de fundamento para manutenção da medida privativa de liberdade 7

- TJPR concede *habeas corpus* a adolescente cuja progressão de regime de cumprimento de medida, recomendada expressamente por relatório técnico da unidade de internação encarregada de sua execução, havia sido negada sob o argumento de que o mesmo possuía “extensos antecedentes” e não tinha onde morar, reconhecendo assim que, uma vez cumpridos os objetivos da medida, a progressão de regime não pode ser arbitrariamente negada pela autoridade judiciária 8

- TJPR concede *habeas corpus* a adolescente cuja internação havia sido mantida apesar da existência de relatório favorável à desinternação elaborado pela equipe técnica da entidade onde o mesmo cumpria a medida 8

- TJPR reconhece o direito à progressão de regime a adolescente que cumpria medida de internação, diante da existência de relatório favorável à substituição da medida em execução para outra menos gravosa, não sendo a gravidade da conduta fundamento idôneo a impedir a desinternação 8

II. 4 - Questões processuais: 9

- STF reconhece a incidência do princípio da insignificância no procedimento para apuração de ato infracional praticado por adolescente, devendo sua eventual incidência, no entanto, ser analisada com cautela, de modo a evitar que o Estado (*lato sensu*) fique impossibilitado de aplicar as medidas socioeducativas e/ou protetivas que se fizerem necessárias 9

- STJ reconhece a incidência do princípio da insignificância no procedimento para apuração de ato infracional praticado por adolescente 10

- STJ reitera entendimento segundo o qual não cabe a intervenção de assistente de acusação no procedimento para apuração de ato infracional praticado por adolescente 11

- STJ anula sentença que decretou a internação do adolescente com base apenas em sua confissão, reconhecendo que esta deve ser confrontada com as demais provas indispensáveis à aferição da autoria e materialidade e à procedência da representação socioeducativa 11

- STJ reafirma entendimento segundo o qual é indispensável a presença de defensor mesmo quando da audiência de apresentação do adolescente, sob pena de nulidade do processo por cerceamento de defesa 12

- STJ anula acórdão que confirmou sentença que, em recurso exclusivo da defesa, promoveu de ofício a *mutatio libelli*, com a subsequente aplicação de medida mais gravosa a adolescente acusado da prática de ato infracional. Na mesma decisão, o STJ reconheceu a incidência da perda da pretensão socioeducativa, em razão do prolongado decurso do tempo desde a prática da conduta infracional 12

- TJRS reconhece a necessidade de unificação de medidas, quando da aplicação de internações sucessivas em processos distintos instaurados em relação ao mesmo adolescente 13

- TJRS, por reiteradas decisões, reconhece necessidade de prova cabal da autoria e da materialidade da infração para autorizar a procedência da representação e subsequente aplicação de medida socioeducativa 14

- TJRS reconhece a necessidade de análise criteriosa das condições pessoais de cada adolescente envolvido na prática infracional quando da individualização da medida socioeducativa, sendo possível (e mesmo necessária, em determinadas situações) a

aplicação de medidas diversas para autores da mesma infração, com base em tais elementos	14
- TJRJ reconhece que o prazo máximo de 06 (seis) meses, previsto para reavaliação da necessidade ou não de manutenção da medida de internação deve ser computado a partir da apreensão do adolescente, independentemente da data da prolação da sentença e/ou de sua chegada à unidade de internação	15
- TJRS decreta a nulidade de procedimento para apuração de ato infracional no qual houve quebra do princípio da isonomia processual em razão do indeferimento de prova testemunhal requerida pelo Ministério Público	15
- TJPR mantém decisão que negou certidão de antecedentes de adolescentes acusados da prática de atos infracionais para fins de serviço militar obrigatório	16
II. 5 - Internação provisória:	16
- STJ concede <i>habeas corpus</i> a adolescente que teve a internação provisória decretada apenas com base na gravidade abstrata da conduta, reconhecendo a necessidade da demonstração da necessidade imperiosa da medida, dado seu caráter extremo e excepcional	16
- Reproduzindo o entendimento já consolidado pelo STJ, TJPR concede <i>habeas corpus</i> a adolescente que teve decretada sua internação provisória pela prática de furto qualificado, haja vista que o ato infracional não se enquadra em qualquer das hipóteses relacionadas	16
no art. 122, da Lei nº 8.069/90 que, em tese, autorizam o decreto de tal medida extrema e excepcional	16
- STJ reafirma entendimento que o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) cinco dias para conclusão do procedimento para apuração de ato infracional, estando o adolescente internado provisoriamente, não pode ser extrapolado sob qualquer circunstância, sendo irrelevante a gravidade da infração, o responsável pela demora no julgamento ou qualquer outro fator	17
- TJPR reconhece de maneira expressa que o prazo de internação provisória de adolescente acusado da prática de ato infracional não pode ser prorrogado, independentemente da gravidade da conduta e/ou do fato de o mesmo responder a numerosos procedimentos	17
- TJPR concede <i>habeas corpus</i> a adolescente submetido à medida de internação provisória por prazo superior ao máximo estabelecido pelos arts. 108, <i>caput</i> e 183, do ECA (45 dias)	18
- TJPR concede <i>habeas corpus</i> a adolescente que teve sua internação provisória decretada nove meses após a prática do ato infracional, reconhecendo a necessidade de imediatidade entre a prática do ato infracional e a resposta socioeducativa	18
- TJPR reconhece impossibilidade do decreto de sucessivas internações provisórias a adolescente, para justificar a extrapolação do prazo máximo e improrrogável de 45 (quarenta e cinco) dias até a conclusão do procedimento, estando o adolescente privado de liberdade, por flagrante violação ao disposto nos arts. 108, <i>caput</i> e 183, da Lei nº 8.069/90, bem como dos princípios que regem a atuação da Justiça da Infância e da Juventude diante da prática de ato infracional por adolescente	18
II. 6 - Prescrição/Perda da pretensão socioeducativa:	19
- STJ reconhece que o parâmetro a ser utilizado para o cômputo da prescrição socioeducativa, tratando-se de medida aplicada sem termo, é o prazo previsto para duração máxima da medida de internação (03 anos)	19
- TJPR reconhece que o prolongado decurso do tempo desde a prática do ato infracional faz desaparecer o caráter socioeducativo da medida de internação, que por não mais se fazer necessária, diante das condições pessoais do adolescente, não deve ser aplicada, apesar da gravidade da conduta praticada	20
- TJPR reconhece que o decreto da medida de internação após decorrido prolongado prazo desde a prática da conduta infracional (no caso, um ano e três meses), faz com que a medida perca por completo seu caráter pedagógico, sendo certo que, na ausência de elementos a apontar para real <i>necessidade</i> de sua aplicação, deve ser a privação de liberdade substituída por medidas em meio aberto	20

III - MATÉRIA NÃO INFRACIONAL:	21
III. 1 - Geral:	21
- STJ reconhece a legitimidade do Ministério Público para propositura de ação civil pública na defesa de interesse individual de criança ou adolescente	21
- STJ considera que a isenção de custas e emolumentos nas ações de competência da Justiça da Infância e da Juventude é aplicável, apenas, a crianças e adolescentes, na qualidade de autores ou requeridos, não sendo extensível aos demais sujeitos processuais que eventualmente figurem no feito	21
- TRT da 3ª Região mantém condenação por dano moral coletivo imposta a empresa que deixa de cumprir a cota legal para contratação de aprendizes	22
- TJRS reconhece que o Poder Judiciário somente pode ser provocado para fins de aplicação de medidas de proteção após esgotadas as possibilidades de intervenção do Conselho Tutelar local	22
- TJRS reconhece que, uma vez comprovada a ineficácia das medidas tomadas na via administrativa para promover o retorno de adolescente à escola, cabe a intervenção do Poder Judiciário, ao qual também incumbe zelar pelo efetivo respeito de todos os seus direitos fundamentais e colocá-lo a salvo de situações potencialmente lesivas a seus interesses, como a evasão escolar	23
- TJRS reconhece a possibilidade de bloqueio de valores na conta do município para assegurar a realização de obras de adequação em entidade de acolhimento institucional (abrigo), em cumprimento a obrigação assumida em compromisso de ajustamento firmado com o Ministério Público	23
III. 2 - Direito à saúde/alimentos:	23
- STJ reconhece o direito de mãe pedir em nome próprio alimentos ao filho	23
- STJ reconhece que a competência insculpida no art. 147, inciso I, do ECA é absoluta, não sendo assim passível de prorrogação, devendo sempre prevalecer o foro do alimentante e seu(sua) representante legal	24
- TJPR mantém condenação de município ao fornecimento de medicamento a criança, imposta em sede de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público	24
- TJPR reconhece necessidade de aplicação imediata do percentual constitucional mínimo para o setor de saúde	25
- TJRS reconhece o dever de o Poder Público fornecer cadeira de rodas, medicamentos e tratamento médico a criança portadora de paralisia cerebral, pouco importando a alegada inexistência de previsão orçamentária específica para tal despesa	25
- TJRS reafirma entendimento que o fornecimento de medicamentos, tratamento médico e equipamentos destinados à saúde de crianças e adolescentes é de responsabilidade solidária entre os três entes federados, podendo ser exigido de qualquer deles	26
- TJRS reconhece a responsabilidade solidária dos entes públicos para o custeio de tratamento para drogadição de adolescente em regime de internação psiquiátrica compulsória	26
- TJRJ reafirma dever do município proporcionar a internação terapêutica de adolescente dependente químico em instituição particular sediada em município diverso, como parte do dever de garantia do direito à saúde, com a mais absoluta prioridade, tal qual preconizado pelo ECA e pela CF	26
- TJMG, em julgados distintos, mantém decisões proferidas em sede de ACP ajuizadas pelo Ministério Público que obrigam municípios a custearem tratamento para dependência química de adolescentes em clínicas particulares	27
- TJMG mantém decisão que obriga o município à implementação de programa de acolhimento institucional para crianças e adolescentes afastados do convívio familiar	28
III. 3 - Garantia do Direito à Convivência Familiar:	28
- STJ considera que a simples dúvida acerca da paternidade não justifica o ajuizamento de ação negatória de paternidade, máxime quando demonstrado que o pai sempre suspeitou da existência do vínculo biológico e, mesmo assim, registrou o filho de forma voluntária e consciente	28
- STJ não permite anulação de registro de nascimento sob a alegação de falsidade ideológica por parte da inventariante do falecido pai	29

- STJ reconhece que a remessa de criança ou adolescente às autoridades estrangeiras, em cumprimento a sentença estrangeira, deve ser processada por intermédio da Secretaria Especial dos Direitos Humanos, autoridade central competente nos termos da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças	29
- STJ reconhece a possibilidade da propositura de ação de investigação de paternidade mesmo após consumada a adoção	30
- TJPR reconhece que, apesar da instituição do Cadastro Nacional de Adoção e das regras instituídas para sua operacionalização, descabe a exclusão, do cadastro de pretendentes à adoção existente na comarca, das pessoas e casais residentes em comarcas diversas, máxime pelo simples fato de não terem respondido a simples contato telefônico efetuado pela equipe do SAI, sendo necessária a prévia intimação pessoal dos interessados para manifestação acerca do interesse em continuarem cadastrados	30
- TJPR reconhece obrigatoriedade da prévia habilitação e inscrição de pessoa ou casal interessado em adoção, para justificar interesse na guarda de criança para fins de adoção	31
- TJPR mantém decisão que determinou a busca e apreensão de criança entregue a terceiros para fins de adoção, de forma irregular, sem a existência de justificativa para preterição das pessoas e casais habilitados à medida e sem a indispensável intervenção da Justiça da Infância e da Juventude	31
- TJPR reconhece que a medida de destituição do poder familiar, possui um caráter extremo e excepcional, não podendo ser aplicada como forma de “punição” aos pais	31
- TJRS reconhece a possibilidade da suspensão do processo de destituição do poder familiar para permitir seja o pai (réu) submetido à medida de tratamento para drogadição, nos moldes do previsto no art. 129, inciso II, do ECA	32
- TJMG mantém decisão que indeferiu pedido de guarda de criança com vista à adoção formulado por pessoas não cadastradas nem previamente habilitadas à adoção na comarca	32
- TJDF reforma decisão que deferiu a adoção de criança sem a prévia destituição do poder familiar de pais conhecidos que não consentiram com o deferimento da medida	32
- Decisão inédita do TJRS reconhece paternidade biológica tardia sem anular paternidade socioafetiva	33
- STJ reconhece que ambos os pais, mesmo quando separados judicialmente, são civilmente responsáveis pelos atos ilícitos praticados por seus filhos, sendo a presunção de culpa, no entanto, <i>juris tantum</i> , podendo o genitor que não detém a guarda afastá-la caso comprove não tenha de qualquer modo contribuído para o evento	34
- STJ reconhece que a responsabilidade civil de ambos os pais em relação a atos ilícitos praticados pelos filhos persiste mesmo quando este se encontra sob a guarda de apenas um ou de terceira pessoa (no caso, a avó), que está também será co-responsável pela indenização devida	34
III. 4 - Direito à educação:	35
- STJ confirma decisão que determinou a manutenção da oferta de ensino médio noturno em colégio do Rio de Janeiro	35
- STJ reafirma a obrigação dos municípios em disponibilizar vagas para crianças em creches e pré-escolas, bem como a legitimidade do Ministério Público para exigir, por meio de ação civil pública, a oferta deste direito fundamental	36
- STJ reafirma entendimento que a oferta de vaga em creche e pré escola para crianças de zero a cinco anos de idade é obrigação do município e que o Ministério Público tem legitimidade para pleitear sua oferta, no caso, a duas crianças	36
- TJSC mantém decisão que obriga município ao fornecimento de 284 vagas em creche e pré-escola para crianças e zero a cinco anos de idade	36
- TJRS reconhece que, embora os pais sejam responsáveis pela matrícula e frequência escolar de seus filhos, independentemente da vontade destes, eventuais problemas de evasão não devem ser resolvidos com a simples aplicação àqueles da multa pecuniária prevista no art. 249, do ECA, máxime em se tratando de família de baixa renda	37
III. 5 - Acesso de crianças e adolescentes aos locais de diversão:	37
- STJ reconhece a imprescindibilidade da expedição de alvará judicial para autorizar a participação de crianças ou adolescentes em espetáculos públicos, o que inclui os programas televisivos, independentemente da autorização ou do fato de estarem os mesmos acompanhados de seus pais ou responsável	37

- STJ reconhece o âmbito restrito da competência da Justiça da Infância e da Juventude para expedição de portarias judiciais, que não admite determinações de caráter geral. A decisão reafirma, assim, a impossibilidade jurídica da expedição de “toques de recolher” para crianças e adolescentes	38
- STJ reafirma entendimento segundo o qual o prazo prescricional das multas impostas em razão da prática de infração administrativa, nas hipóteses dos arts. 245 a 258, do ECA, é de 05 (cinco) anos	38
- TJPR reconhece necessidade de autorização judicial para fins de realização de certame de beleza, sob pena de violação do disposto no art. 149, inciso II, do ECA e consequente caracterização da infração administrativa tipificada no art. 258, do mesmo Diploma Legal	39
- TJRJ reconhece que o dever de coibir o ingresso irregular e a ingestão de bebidas alcoólicas por adolescentes em eventos, a exemplo de bailes de formatura, sob pena da prática da infração administrativa tipificada no art. 258, do ECA, é imposto tanto ao responsável pelo estabelecimento quanto ao proprietário do estabelecimento	39
- TJMG, em decisões distintas, mantém condenação de proprietários e estabelecimentos comerciais que permitiram o acesso de adolescentes em violação às disposições de portarias judiciais regulamentadoras	39
- TJMG reconhece a existência de culpa concorrente, na prática de infração administrativa, dos pais e dos organizadores do evento em que houve o ingresso de adolescentes em desacordo com as disposições de portaria judicial regulamentadora	40

IV - CRIMES CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES: 40

- STF considera desnecessária a prova da “idoneidade moral anterior” da criança ou adolescente para fins de caracterização do crime do art. 1º, da Lei 2.252/54, atual artigo 244-B, do ECA	40
- STJ reafirma entendimento de que o crime tipificado no art. 1º, da Lei 2.252/54, atual artigo 244-B, do ECA, é crime formal, sendo irrelevante perquirir se a criança ou adolescente com a qual se praticou a infração penal registrava ou não antecedentes	41
- STJ ratifica entendimento que a presunção de violência, nos crimes sexuais contra vítimas com idade inferior a 14 (quatorze) anos é absoluta, sendo irrelevante perquirir se houve consentimento da vítima	42
- STJ reconhece o caráter absoluto da presunção de violência prevista pelo antigo art. 224, alínea “a”, do Código Penal, cujo comando normativo foi agora substituído pelo disposto no art. 217-A, do mesmo Diploma Legal, que considera irrelevante o consentimento da vítima para caracterização do crime de “estupro de vulnerável”, impondo verdadeira obrigação geral de abstenção à prática de atos libidinosos com pessoas de idade inferior a 14 (quatorze) anos	42
- STJ nega <i>habeas corpus</i> a proprietário de estabelecimento comercial onde era realizada exploração sexual de adolescente, que havia sido denunciado pelo crime do art. 244-A, da Lei nº 8.069/90	43
- TJPR reconhece que o crime do art. 244-A, da Lei nº 8.069/90 (submeter adolescentes à exploração sexual) é crime formal, sendo irrelevante o fato de as adolescentes vítimas da exploração sexual já terem sido vitimizadas por terceiros em ocasiões diversas	43
- TJPR mantém condenação de acusado de crime sexual contra adolescentes, afastando a tese da “relativização” da violência presumida, prevista pelo art. 224, alínea “a”, do Código Penal	44
- TJRS reconhece a validade da produção antecipada de prova no processo penal quando da coleta das declarações de criança vítima de violência sexual, como forma de evitar prejuízos decorrentes da demora no julgamento da causa e a ocorrência da chamada “revitimização”	44

JURISPRUDÊNCIA SELECIONADA - CAOPCA

I - SÚMULA STJ:

- STJ edita nova Súmula sobre competência para processo e julgamento de ações conexas envolvendo interesse de crianças e adolescentes.

Consolidando o entendimento da corte sobre a matéria, o STJ editou, em 08/06/2009, Súmula nº 383, que dispõe sobre a competência para processo e julgamento de ações conexas envolvendo interesse de crianças e adolescentes, nos seguintes termos:

Súmula nº 383: A competência para processar e julgar as ações conexas de interesse de menor é, em princípio, do foro do domicílio do detentor de sua guarda.

II - MATÉRIA INFRACIONAL:

II. 1 - Caráter extremo e excepcional das medidas privativas de liberdade, mesmo diante da prática de atos infracionais de natureza grave:

- STJ anula sentença que impôs medida de internação a adolescente acusado da prática de lesão corporal de natureza leve e dano qualificado, reafirmando que a gravidade genérica da conduta (sequer presente na espécie, por sinal), não é suficiente para justificar a privação de liberdade do adolescente, dados os princípios que norteiam a matéria.

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS CRIMES DE LESÃO CORPORAL LEVE E DANO QUALIFICADO. APLICAÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO PELO PRAZO DE 8 MESES FUNDAMENTADA NA GRAVIDADE GENÉRICA DO ATO INFRACIONAL. PRINCÍPIO DA EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 227, § 3º, V, DA CF E 122, § 2º, DO ECA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Tratando-se de menor inimputável, não existe pretensão punitiva estatal propriamente, mas apenas pretensão educativa, que, na verdade, é dever não só do Estado, mas da família, da comunidade e da sociedade em geral, conforme disposto expressamente na legislação de regência (Lei 8.069/90, art. 4º) e na Constituição Federal (art. 227).

2. De fato, é nesse contexto que se deve enxergar o efeito primordial das medidas socioeducativas, mesmo que apresentem, eventualmente, características expiatórias (efeito secundário), pois o indiscutível e indispensável caráter pedagógico é que justifica a aplicação das aludidas medidas, da forma como previstas na legislação especial (Lei 8.069/90, arts. 112 a 125), que se destinam essencialmente à formação e reeducação do adolescente infrator, também considerado como pessoa em desenvolvimento (Lei 8.069/90, art. 6º), sujeito à proteção integral (Lei 8.069/90, art. 1º), por critério simplesmente etário (Lei 8.069/90, art. 2º, caput).

3. Conquanto seja firme o magistério jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o ato infracional cometido com violência ou grave ameaça a pessoa é passível de aplicação da medida socioeducativa de internação (art. 122, inc. I, da Lei

8.069/90), tal orientação não afasta a necessidade de que sejam observados os princípios adotados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente na aferição da medida mais adequada à recuperação, formação e reeducação do adolescente infrator.

4. Evidencia-se a existência de constrangimento ilegal na decisão que determinou a aplicação de medida socioeducativa de internação ao paciente baseada na gravidade abstrata do ato, sem apontar relevante motivo concreto que justificasse a imposição de medida mais gravosa.

5. Ordem concedida para anular a sentença e o acórdão recorrido, apenas no que se refere à medida socioeducativa imposta, a fim de que outra seja aplicada ao paciente, que deverá aguardar a nova decisão em liberdade assistida.

(STJ. 5ª T. HC nº 110195/ES. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 14/04/2009. DJ 18/05/2009).

- STJ concede *habeas corpus* a adolescente submetido à medida de semiliberdade sem que tenha sido demonstrada a necessidade concreta de sua aplicação, dado caráter excepcional que reveste as medidas privativas de liberdade.

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, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 120 C.C. 122, § 2º, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. 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.

(STJ. 5ª T. HC nº 143584/SP. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 01/10/2009).

- STJ reafirma o entendimento segundo o qual, mesmo diante da prática de um ato infracional de natureza grave, cabe ao Juiz demonstrar, com base em elementos concretos trazidos aos autos, que a aplicação de medidas socioeducativas privativas de liberdade é realmente imprescindível na espécie, dado o caráter excepcional de sua aplicação, em qualquer circunstância.

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.

(STJ. 5ª T. HC nº 143584/SP. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 01/10/2009).

- TJPR reitera entendimento segundo o qual a gravidade genérica da conduta não é fator que por si justifica o decreto da internação provisória de adolescente acusado da prática de ato infracional.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. OBRIGATÓRIA DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DA MEDIDA CAUTELAR. DECISÃO GENÉRICA E FUNDADA EM MERAS CONJECTURAS. GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL E CREDIBILIDADE DO PODER PÚBLICO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A gravidade da infração é apenas um dos fatores a serem ponderados por ocasião da eleição da medida socioeducativa a ser aplicada a cada caso concreto. O art. 112, §1º do ECA prevê que também devem ser ponderadas as circunstâncias em que foi cometido o ato infracional e a capacidade do adolescente em cumpri-la.

2. "A decisão que decreta a internação antes da sentença deve ser fundamentada não só nos indícios suficientes de autoria e materialidade, devendo, também, ser demonstrada a necessidade imperiosa da medida". (STJ-5ª Turma, HC 50.716/SP, Rel. Min. Gilson Dipp).

(TJPR. 2ª C. Crim. HC-ECA nº 0604597-6, do Foro Regional de Colombo da Região Metropolitana de Curitiba. Rel. Juíza Subst. 2º G. Lilian Romero. Unânime. J. em 27/08/2009).

- TJPR reconhece que o ato infracional equiparado ao crime de "ameaça" (art. 147, caput, do CP) não se enquadra no disposto no art. 122, inciso I, da Lei nº 8.069/90, não autorizando assim, nem ao menos em tese, a aplicação da medida socioeducativa extrema da internação.

RECURSO DE APELAÇÃO. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO À AMEAÇA (ART. 147, CAPUT, DO CP). INTERNAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE NENHUMA DAS HIPÓTESES AUTORIZADORAS DO ART. 122 DO ECA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. APLICAÇÃO, DE OFÍCIO, DAS MEDIDAS PREVISTAS NO ART. 101, INCISOS II, V E VI DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

As medidas privativas de liberdade são aplicáveis somente diante de circunstâncias efetivamente graves, seja para a segurança social, seja para a segurança do próprio adolescente infrator, observando-se, com rigor, o estabelecido no art. 122, e incisos, do ECA. Outrossim, as condições pessoais do adolescente denotam a necessidade de aplicação das medidas protetivas previstas no art. 101, incisos II, V e VI, do ECA.

(TJPR. 2ª C. Crim. Rec.Ap.ECA nº 0493047-0. Rel. Des. Carlos Augusto A. de Melo. J. em 12/11/2009).

- TJPR considera cabível a aplicação da medida socioeducativa de liberdade assistida a adolescente acusado da prática de ato infracional equiparado ao crime de homicídio

qualificado, admitindo sua execução, em tese, até a data em que o mesmo complete 21 (vinte e um) anos de idade.

APELAÇÃO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A HOMICÍDIO QUALIFICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL RETRATADA EM JUÍZO. VALIDADE COMO INDÍCIO. CONSONÂNCIA COM DEMAIS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SEGURO. REFORMA DA SENTENÇA. PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. CARÁTER PROTETIVO E PREVENTIVO. ADOLESCENTE QUE SE ENCONTRA RESSOCIALIZADO (TRABALHANDO E COM FAMÍLIA CONSTITUÍDA) MAS QUE PRATICOU ATO DE EXTREMA GRAVIDADE. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MEDIDA DE LIBERDADE ASSISTIDA COMO RESPOSTA AO ATO INFRACIONAL COMETIDO.

1. A confissão extrajudicial, retratada em juízo, em consonância com outros elementos constantes nos autos, notadamente as declarações de testemunhas, constitui prova hábil para embasar a procedência da representação.

2. As medidas socioeducativas possuem caráter protetivo e preventivo. Ainda que o adolescente não tenha cometido novas infrações, tenha constituído família e esteja trabalhando, conforme estudo social recente, há de se considerar que a liberdade assistida, até que complete 21 anos, é a medida adequada como resposta estatal pela gravidade do ato infracional cometido. RECURSO PROVIDO.

(TJPR. 2ª C. Crim. Rec.Ap.ECA nº 0514493-4. Rel. Des. Noeval de Quadros. J. em 05/12/2009).

II. 2 - Execução da medida socioeducativa em local impróprio:

- STJ decreta a nulidade absoluta de decisão que determina a execução de medida socioeducativa em cadeia pública, assim como a impossibilidade de manutenção da internação, ainda que a título de medida de segurança, após ter o jovem completar 21 anos de idade.

HABEAS CORPUS. PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AOS DELITOS DE HOMICÍDIO QUALIFICADO E DE LESÃO CORPORAL GRAVE. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA E DE SEGURANÇA EM CADEIA PÚBLICA. ILEGALIDADE. ADVENTO DOS 21 ANOS. LIBERAÇÃO COMPULSÓRIA. NECESSIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê, em seu artigo 123, que o cumprimento da medida de internação será em estabelecimento próprio, respeitadas as condições peculiares do menor.

2. A liberação compulsória ocorre com o advento dos 21 (vinte e um) anos de idade do infrator (art. 121, § 5º, do ECA), mesmo que segregado para tratamento psicológico e/ou psiquiátrico, não sendo mais possível a continuidade da internação ou de qualquer outra medida.

3. Ordem concedida para anular a medida aplicada, já que o processo foi extinto e arquivado pela origem, determinando a imediata liberação da paciente, com recomendação ao Ministério Público para, se o caso, tomar as medidas civis pertinentes.

(STJ. 6 T. HC nº 113371/PI. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. J. em 28/04/2009. DJ 18/05/2009).

- STJ reconhece, de maneira expressa, que adolescente portador de transtorno mental não pode ser submetido a medida socioeducativa de internação, não podendo ser esta imposta com propósito meramente retributivo, afirmando a necessidade de sua submissão a tratamento psiquiátrico e psicopedagógico em regime ambulatorial.

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. RETARDO MENTAL LEVE. TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO. NECESSIDADE. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. CARÁTER MERAMENTE RETRIBUTIVO. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Nos termos do § 1º do art. 112 do ECA, a imposição de medida socioeducativa deverá considerar a capacidade de seu cumprimento pelo adolescente, no caso concreto.

2. O paciente não possui capacidade mental para assimilar a medida socioeducativa, que, uma vez aplicada, reveste-se de caráter retributivo, o que é incompatível com os objetivos do ECA.

3. Ordem concedida para determinar que o paciente seja inserido na medida socioeducativa de liberdade assistida associada ao acompanhamento ambulatorial psiquiátrico, psicopedagógico e familiar.

(STJ. 6ª T. HC nº 88043/SP. Rel. Min. OG Fernandes. J. em 14/04/2009. DJ 04/05/2009).

- TJPR concede *habeas corpus* a adolescente portador de transtorno mental submetido à medida de internação, por lhe faltar a indispensável capacidade para cumprimento de medidas socioeducativas típicas, sendo aplicável, no caso, medidas destinadas a seu tratamento psiquiátrico.

HABEAS CORPUS - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TENTATIVA DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - RETARDO MENTAL - TRATAMENTO PSIQUIÁTRICO - NECESSIDADE - MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO - CARÁTER MERAMENTE RETRIBUTIVO - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO - ORDEM CONCEDIDA.

1. Conforme o disposto no § 1º do artigo 112 do Estatuto da Criança e do Adolescente a imposição de quaisquer das medidas socioeducativas deverá levar em consideração a capacidade de seu cumprimento pelo adolescente, no caso concreto.

2. O adolescente que apresenta distúrbios mentais, como no caso em análise, não poderá ser submetido a um processo ressocializador do qual não auferirá proveito, em razão de sua condição especial.

3. O *habeas corpus* deve ser concedido, determinando-se a desinternação do paciente R. O. S., para que o mesmo seja inserido na medida socioeducativa de liberdade assistida associadas ao acompanhamento ambulatorial psiquiátrico, psicopedagógico e familiar.

(TJPR. 2ª C. Crim. HC-ECA nº 0587239-3, de Jaguariaíva. Rel.: Juiz Subst. 2º G. José Laurindo de Souza Netto. J. em 09/07/2009).

- TJPR concede *habeas corpus* a adolescente que era mantido internado no mini-presídio de Apucarana, reconhecendo de maneira expressa a impossibilidade do cumprimento da medida em estabelecimento prisional, onde o adolescente pode permanecer por, no máximo, 05 (cinco) dias, ex vi do disposto no art. 185, §2º, da Lei nº 8.069/90.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL CORRESPONDENTE AO DELITO DE LATROCÍNIO. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. PACIENTE SENTENCIADO, AGUARDANDO VAGA EM ESTABELECIMENTO INADEQUADO, CUSTODIADO NO MINI-PRESÍDIO DE APUCARANA, SEM O TRATAMENTO ADEQUADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA. Viola o art. 185, §2º do ECA e caracteriza constrangimento ilegal a manutenção de adolescente apreendido em estabelecimento inadequado (no caso, instituição penitenciária) por prazo superior a cinco dias, por falta de vagas em instituição destinada a menores e condizente para o cumprimento da medida sócio-educativa de internação aplicada em sentença.

(TJPR. 2ª C. Crim. HC-ECA nº 0562306-3, de Apucarana. Rel.: Juíza Subst. 2º G. Lilian Romero. Unânime. J. em 02/04/2009).

- TJPR concede *habeas corpus* a adolescente que teve mantida sua internação apesar da existência de relatório favorável à progressão de regime, reafirmando assim a

impossibilidade de manutenção da medida privativa de liberdade apenas com base na gravidade do ato infracional praticado, haja vista que a aplicação e execução das medidas socioeducativas regem-se por parâmetros e princípios próprios, de natureza extrapenal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO INDEFERITÓRIA DE PROGRESSÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA - POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA - FUNDAMENTAÇÃO EMBASADA DE MODO GENÉRICO NA GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL - ADOLESCENTE APREENDIDO A MAIS DE SEIS MESES E SUBMETIDO A AVALIAÇÃO PSICOSSOCIAL - ESTRUTURA FAMILIAR A COLABORAR NA SUA REINSERÇÃO SOCIAL - DECISÃO REFORMADA - RECURSO PROVIDO PARA DETERMINAR A PROGRESSÃO PARA O REGIME DE SEMILIBERDADE COM EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE DESINTERNAÇÃO SE POR AL NÃO ESTIVER APREENDIDO.

I. Não obstante considerável de extrema gravidade o ato infracional perpetrado pelo adolescente e compreensível o fundamento exarado pelo Juízo monocrático é de se ter em conta que a manutenção da medida socioeducativa de Internação vem amparada apenas na gravidade genérica da conduta.

II. Consigno que meu entendimento se respalda no fato de o adolescente já ter passado pelo primeiro processo de ressocialização de 6 (seis) meses, não possuir antecedentes e de se mostrar a família estruturada a lhe proporcionar o amparo necessário para não voltar a delinquir, notadamente a pessoa de seu tio paterno que lhe financiará cursos profissionalizantes.

III. "...

2. De fato, é nesse contexto que se deve enxergar o efeito primordial das medidas socioeducativas, mesmo que apresentem, eventualmente, características expiatórias (efeito secundário), pois o indiscutível e indispensável caráter pedagógico é que justifica a aplicação das aludidas medidas, da forma como previstas na legislação especial (Lei 8.069/90, arts. 112 a 125), que se destinam essencialmente à formação e reeducação do adolescente infrator, também considerado como pessoa em desenvolvimento (Lei 8.069/90, art. 6º), sujeito à proteção integral (Lei 8.069/90, art. 1º), por critério simplesmente etário (Lei 8.069/90, art. 2º, caput).

3. É certo que o magistrado, no momento da reavaliação da medida socioeducativa imposta, não está vinculado a pareceres e relatórios técnicos, podendo, com base na livre apreciação de outros elementos de convicção e motivadamente, dirimir a controvérsia.

4. Entretanto, tem-se como fundamento insuficiente para desconsiderar o laudo técnico favorável à progressão do menor para a medida de semiliberdade a gravidade genérica da conduta, tendo em vista a própria excepcionalidade da medida de internação, admitida, somente, nas hipóteses legalmente previstas.

5. Ordem concedida para assegurar a progressão do menor à medida de semiliberdade, se por outro motivo não estiver internado." (STJ. HC 105119/PI. Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. QUINTA TURMA. Julgado em 11/09/2008).

(TJPR. 2ª C. Crim. AI-ECA nº 0585536-9, de Maringá. Rel. Des. Lidio José Rotoli de Macedo. Unânime. J. em 20/08/2009).

II. 3 - Progressão do regime de cumprimento de medida:

- STJ reconhece o direito à progressão de regime de cumprimento de medida a adolescente autor de homicídio cuja internação havia sido mantida apesar da existência de laudo favorável à sua transferência para a liberdade assistida, reafirmando assim o entendimento segundo o qual a gravidade genérica da conduta não pode ser invocada para o decreto ou manutenção da privação de liberdade do adolescente, dadas as normas e princípios, inclusive de ordem constitucional, aplicáveis à matéria.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO

ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A HOMICÍDIO QUALIFICADO. MEDIDA SÓCIO-EDUCATIVA DE SEMILIBERDADE. NEGATIVA DE PROGRESSÃO PARA LIBERDADE ASSISTIDA. GRAVIDADE GENÉRICA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DAS CONDIÇÕES PESSOAIS DO MENOR. ILEGALIDADE. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELO PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO PROVIDO PARA CONCEDER AO MENOR A PROGRESSÃO À MEDIDA DE LIBERDADE ASSISTIDA.

1. O disposto no art. 120, § 2º, do ECA não impede a adoção da medida sócio-educativa de semiliberdade, desde o início, quando esta for compatível com a gravidade e circunstâncias do delito, bem como com a capacidade do menor em cumpri-la.

2. A manutenção da semiliberdade, todavia, deve estar pautada nas circunstâncias peculiares do caso concreto, quando o Julgador reputar imperiosa a adoção da medida para a proteção integral do adolescente, finalidade precípua da Lei 8.069/90, sendo descabida qualquer vinculação aos requisitos previstos no art. 122 do ECA, imperativa somente nos casos de internação.

3. In casu, não foi atendida a exigência de apreciação das condições pessoais do infrator, haja vista a ausência de indicação de qualquer elemento concreto apto a justificar a medida cerceadora de liberdade. Ao revés, reportou-se o Julgador apenas à gravidade abstrata do delito que, como cediço, não serve como critério único para fixação da medida restritiva de liberdade.

4. Parecer do MPF pelo provimento do recurso.

5. Recurso provido para conceder ao paciente a progressão à medida de liberdade assistida. (STJ. 5ª T. RHC nº 25248/PI. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. J. em 27/04/2009. DJ 25/05/2009).

- TJPR reconhece impossibilidade do decreto da medida de internação por prazo determinado e concede *habeas corpus* a adolescente internado pela prática de homicídio, após a reavaliação favorável à progressão de regime ter sido ignorada pela autoridade judiciária, com base na gravidade abstrata da conduta, que não pode servir de fundamento para manutenção da medida privativa de liberdade.

HC. ECA. INTERNAÇÃO. ATO INFRACIONAL CORRESPONDENTE A HOMICÍDIO (ART. 121, CAPUT, DO CP). ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO PARA A MANUTENÇÃO DA INTERNAÇÃO. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE (ART. 93, IX, DA CF). FIXAÇÃO, EM SENTENÇA, DE PRAZO CERTO PARA CUMPRIMENTO DA MEDIDA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA DO §2º DO ART. 121 DO ECA. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MEDIDA DE LIBERDADE ASSISTIDA. POSSIBILIDADE. ADOLESCENTE QUE, DURANTE O TEMPO EM QUE ESTEVE INTERNADO, DEMONSTOU COMPROMETIMENTO COM SEU APERFEIÇOAMENTO PESSOAL, MORAL, EDUCACIONAL E PROFISSIONAL, BEM COMO CAPACIDADE DE SER NOVAMENTE INTRODUZIDO NA SOCIEDADE. PROGRESSÃO DE MEDIDA QUE DEVE SER PAUTADA NA RECIPROCIDADE E NA CAPACIDADE DO JOVEM EM RESPONDER À ABORDAGEM SOCIEDUCATIVA. LIBERDADE ASSISTIDA QUE, NO MOMENTO, FIGURA-SE MAIS ADEQUADA ÀS NECESSIDADES DO PACIENTE. ORDEM CONCEDIDA.

1. O Estatuto Infante-Juvenil, pautado na teoria de proteção integral, previu a reavaliação das medidas aplicadas no prazo máximo de seis meses, fazendo com que o tempo de duração da medida aplicada passe a guardar uma correlação com a conduta do educando e com a capacidade demonstrada por ele de responder à abordagem socioeducativa.

2. A internação não tem caráter punitivo, mas, como todas as demais medidas socioeducativas previstas pela Lei nº 8.069/90, possui intento de proteger, socializar, educar e orientar o adolescente, atentando aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, os quais está sujeita (art. 121, caput, da Lei 8.069/90).

3. A medida de internação é salutar e indicada em casos onde o adolescente necessite de afastamento do meio onde vive, bem como de internalização de valores morais, sociais e de reflexão sobre os atos infracionais cometidos. Entretanto, a internação de forma

desnecessária pode ter um impacto negativo na educação e no desenvolvimento do adolescente.

(TJPR. 2ª C. Crim. HC-ECA nº 0571370-2. Rel. Des. José Mauricio Pinto de Almeida. J. em 23/04/2009).

- TJPR concede *habeas corpus* a adolescente cuja progressão de regime de cumprimento de medida, recomendada expressamente por relatório técnico da unidade de internação encarregada de sua execução, havia sido negada sob o argumento de que o mesmo possuía “extensos antecedentes” e não tinha onde morar, reconhecendo assim que, uma vez cumpridos os objetivos da medida, a progressão de regime não pode ser arbitrariamente negada pela autoridade judiciária.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL CORRESPONDENTE A FURTO QUALIFICADO. MEDIDA DE INTERNAÇÃO DECRETADA EM RAZÃO DA REITERAÇÃO INFRACIONAL. PACIENTE INTERNADO HÁ MAIS DE DOIS ANOS E MEIO. RELATÓRIO SOCIAL FAVORÁVEL À PROGRESSÃO. INDEFERIMENTO, SOB O FUNDAMENTO DE QUE ELE APRESENTA ROL EXTENSO DE ATOS INFRACIONAIS E PODERIA INFLUENCIAR NEGATIVAMENTE OUTROS MENORES ABRIGADOS. INIDONEIDADE DA FUNDAMENTAÇÃO. REINCIDÊNCIA JÁ PONDERADA EM DESFAVOR DO ADOLESCENTE POR OCASIÃO DA ELEIÇÃO DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA EXTREMA. VULNERABILIDADE DO PACIENTE, CUJA GENITORA NÃO TEM ONDE MORAR, QUE NÃO INVIABILIZA A SUA DESINTERNAÇÃO. DEVER DO ESTADO DE PROPORCIONAR-LHE ABRIGO, NO CASO CONCRETO. AMADURECIMENTO E REESTRUTURAÇÃO DA PERSONALIDADE CONSTATADO NO ESTUDO SOCIAL. VIOLAÇÃO, OUTROSSIM, DOS PRINCÍPIOS DA EXCEPCIONALIDADE E DA BREVIDADE QUE REGEM A MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1) A situação de vulnerabilidade do adolescente, que não tem parentes, ou cuja família não tem onde morar, não é óbice à sua desinternação.

2) O fato de o paciente ter um extenso rol de atos infracionais não pode estigmatizá-lo de forma permanente, especialmente quando tal circunstância foi sopesada no momento da prolação da sentença que lhe aplicou a medida extrema de internação.

3) O objetivo da medida de internação é reestruturar a personalidade e a conduta do adolescente, contribuindo para o seu amadurecimento de modo a propiciar-lhe condições de retomar o convívio social. Concomitantemente, a aludida medida deve ser aplicada em consonância com os princípios da brevidade e da excepcionalidade. Portanto, alcançado o objetivo da medida, deve ser desinternado o adolescente.

(TJPR. 2ª C. Crim. HC-ECA nº 0587240-6, de Pitanga. Rel.: Juíza Subst. 2º G. Lilian Romero. J. em 09/07/2009).

- TJPR concede *habeas corpus* a adolescente cuja internação havia sido mantida apesar da existência de relatório favorável à desinternação elaborado pela equipe técnica da entidade onde o mesmo cumpria a medida.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL CORRESPONDENTE A EXTORSÃO, FURTO E DANO. MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. APLICAÇÃO HÁ MAIS DE DOIS ANOS. RELATÓRIO DA EQUIPE INTERDISCIPLINAR SUGERINDO A DESINTERNAÇÃO E ENCAMINHAMENTO DO PACIENTE A TRATAMENTO DA DROGADIÇÃO. CONJUNTO FÁTICO QUE CORROBORA TAL CONCLUSÃO. ORDEM CONCEDIDA PARA O FIM DE DEFERIR A DESINTERNAÇÃO DO ADOLESCENTE.

(TJPR. 2ª C. Crim. HC-ECA nº 0616646-5. Rel. Des. Lilian Romero. J. em 15/10/2009).

- TJPR reconhece o direito à progressão de regime a adolescente que cumpria medida de internação, diante da existência de relatório favorável à substituição da medida em

execução para outra menos gravosa, não sendo a gravidade da conduta fundamento idôneo a impedir a desinternação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. - DECISÃO INDEFERITÓRIA DE PROGRESSÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. - POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA. - FUNDAMENTAÇÃO EMBASADA DE MODO GENÉRICO NA GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL. - ADOLESCENTE APREENDIDO A MAIS DE SEIS MESES E SUBMETIDO A AVALIAÇÃO PSICOSSOCIAL. - ESTRUTURA FAMILIAR A COLABORAR NA SUA REINserÇÃO SOCIAL. - DECISÃO REFORMADA. - RECURSO PROVIDO PARA DETERMINAR A PROGRESSÃO PARA O REGIME DE SEMILIBERDADE COM EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE DESINTERNAÇÃO SE POR AL NÃO ESTIVER APREENDIDO.

I. Não obstante considerável de extrema gravidade o ato infracional perpetrado pelo adolescente e compreensível o fundamento exarado pelo Juízo monocrático é de se ter em conta que a manutenção da medida socioeducativa de Internação vem amparada apenas na gravidade genérica da conduta. II. Consigno que meu entendimento se respalda no fato de o adolescente já ter passado pelo primeiro processo de ressocialização de 6 (seis) meses, não possuir antecedentes e de se mostrar a família estruturada a lhe proporcionar o amparo necessário para não voltar a delinquir, notadamente a pessoa de seu tio paterno que lhe financiará cursos profissionalizantes. III. "...

2. De fato, é nesse contexto que se deve enxergar o efeito primordial das medidas socioeducativas, mesmo que apresentem, eventualmente, características expiatórias (efeito secundário), pois o indiscutível e indispensável caráter pedagógico é que justifica a aplicação das aludidas medidas, da forma como previstas na legislação especial (Lei 8.069/90, arts. 112 a 125), que se destinam essencialmente à formação e reeducação do adolescente infrator, também considerado como pessoa em desenvolvimento (Lei 8.069/90, art. 6º), sujeito à proteção integral (Lei 8.069/90, art. 1º), por critério simplesmente etário (Lei 8.069/90, art. 2º, caput).

3. É certo que o magistrado, no momento da reavaliação da medida socioeducativa imposta, não está vinculado a pareceres e relatórios técnicos, podendo, com base na livre apreciação de outros elementos de convicção e motivadamente, dirimir a controvérsia.

4. Entretanto, tem-se como fundamento insuficiente para desconsiderar o laudo técnico favorável à progressão do menor para a medida de semiliberdade a gravidade genérica da conduta, tendo em vista a própria excepcionalidade da medida de internação, admitida, somente, nas hipóteses legalmente previstas.

5. Ordem concedida para assegurar a progressão do menor à medida de semiliberdade, se por outro motivo não estiver internado." (STJ. HC 105119/PI. Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA. QUINTA TURMA. Julgado em 11/09/2008).

(TJPR. 2ª C. Crim. A.I. nº 0585536-9. Rel. Des. Lidio José Rotoli de Macedo. J. em 20/08/2009).

II. 4 - Questões processuais:

- STF reconhece a incidência do princípio da insignificância no procedimento para apuração de ato infracional praticado por adolescente, devendo sua eventual incidência, no entanto, ser analisada com cautela, de modo a evitar que o Estado (*lato sensu*) fique impossibilitado de aplicar as medidas socioeducativas e/ou protetivas que se fizerem necessárias.

HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. ASPECTOS RELEVANTES DO CASO CONCRETO. CARÁTER EDUCATIVO DAS MEDIDAS PREVISTAS NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ORDEM DENEGADA.

I - O princípio da insignificância é aplicável aos atos infracionais, desde que verificados os requisitos necessários para a configuração do delito de bagatela. Precedente.

II - O caso sob exame, todavia, apresenta aspectos particulares que impedem a aplicação do referido princípio.

III - As medidas previstas no ECA têm caráter educativo, preventivo e protetor, não podendo o Estado ficar impedido de aplicá-las.

IV - Ordem denegada.

(STF. 1ª T. HC nº 98381/RS. Rel. Min. Ricardo Lewandowski. J. em 20/10/2009).

- STJ reconhece a incidência do princípio da insignificância no procedimento para apuração de ato infracional praticado por adolescente.

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ECA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. FURTO DE CHOCOLATE. VALOR R\$ 12,30. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. A ausência de prequestionamento dos dispositivos de lei tidos por violados impede o conhecimento do recurso especial.

2. Consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é possível o reconhecimento do princípio da insignificância nas condutas regidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

3. O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, consagrando os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima.

4. Recurso especial não-conhecido. Habeas corpus condido de ofício para reconhecer a incidência do princípio da insignificância e determinar a extinção do feito.

(STJ. 5ª T. R.Esp. nº 1.113.155/RS. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 18/08/2009).

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE TENTATIVA DE FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE TÍPICIDADE MATERIAL. TEORIA CONSTITUCIONALISTA DO DELITO. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, consagrando os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima.

2. Indiscutível a sua relevância, na medida em que exclui da incidência da norma penal aquelas condutas cujo desvalor da ação e/ou do resultado (dependendo do tipo de injusto a ser considerado) impliquem uma ínfima afetação ao bem jurídico.

3. A tentativa de subtração de uma calculadora e um aparelho celular usados, embora se amolde à definição jurídica do crime de furto, não ultrapassa o exame da tipicidade material, mostrando-se desproporcional a medida socioeducativa, uma vez que a ofensividade da conduta se mostrou mínima; não houve nenhuma periculosidade social da ação; a reprovabilidade do comportamento foi de grau reduzidíssimo e a lesão ao bem jurídico se revelou inexpressiva.

4. Ordem concedida para, aplicando o princípio da insignificância, julgar improcedente a representação, nos termos do art. 189, III, do ECA.

(STJ. 5ª T. HC nº 136519/RS. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 19/09/2009).

HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A FURTO QUALIFICADO. RES FURTIVA: ALGUNS ISQUEIROS, APARELHOS DE BARBEAR, FUMO E PAPEL PARA FUMO, TODOS RECUPERADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA APLICABILIDADE MESMO ANTE O COMETIMENTO DO FATO POR MENORES. PRECEDENTES DO STJ. PARECER MINISTERIAL PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PARA, APLICANDO O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA, TRANCAR A REPRESENTAÇÃO PENAL.

1. A jurisprudência desta Corte tem pacificamente enunciado a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância ao fato cujo agente tenha praticado ato infracional equiparado a delito penal sem significativa repercussão social, lesão inexpressiva ao bem jurídico tutelado e diminuta periculosidade de seu autor. Precedentes.

2. O princípio da insignificância, que está diretamente ligado aos postulados da fragmentariedade e intervenção mínima do Estado em matéria penal, tem sido acolhido pelo magistério doutrinário e jurisprudencial tanto desta Corte, quanto do colendo Supremo Tribunal Federal, como causa supra-legal de exclusão de tipicidade. Vale dizer, uma conduta que se subsuma perfeitamente ao modelo abstrato previsto na legislação penal pode vir a ser considerada atípica por força deste postulado.

3. No caso em apreço, além de os bens subtraídos terem sido recuperados, o montante que representavam não afetaria de forma expressiva o patrimônio da vítima, razão pela qual incide na espécie o princípio da insignificância.

4. Ordem concedida, em conformidade com o parecer ministerial, para, aplicando o princípio da insignificância, trancar a representação penal em curso em razão dos fatos ora especificados.

(STJ. 5ª T. HC nº 125256/RS. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. J. em 29/10/2009).

- STJ reitera entendimento segundo o qual não cabe a intervenção de assistente de acusação no procedimento para apuração de ato infracional praticado por adolescente.

ATO INFRACIONAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APLICAÇÃO DAS REGRAS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A Lei 8.069/90, em seu art. 198 (capítulo referente aos recursos), prevê a aplicação subsidiária das regras do Código de Processo Civil, motivo pelo qual não cabe estender a aplicação dos arts. 268 a 273 do Código de Processo Penal, que trata da figura do assistente da acusação, ao procedimento contido no ECA.

2. "Considerando o caráter de lei especial do Estatuto da Criança e do Adolescente, na qual não há qualquer referência à figura do assistente da acusação, ele é parte ilegítima para interpor recurso de apelação, por falta de previsão legal" (REsp 605.025/MG, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ de 21/11/05).

3. Recurso especial desprovido.

(STJ. 5ª T. R.Esp. nº 1044203/RS. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 19/02/2009. DJ 16/03/2009).

- STJ anula sentença que decretou a internação do adolescente com base apenas em sua confissão, reconhecendo que esta deve ser confrontada com as demais provas indispensáveis à aferição da autoria e materialidade e à procedência da representação socioeducativa.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO CRIME DE ROUBO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PEDIDO DE REMISSÃO NÃO ENFRENTADO NO TRIBUNAL DE ORIGEM. INTERNAÇÃO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA DOS MENORES. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESISTÊNCIA DAS PARTES. DIREITO INDISPONÍVEL. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E CONCEDIDA.

1 - Não tendo sido enfrentado no Tribunal de origem o pedido de aplicação de remissão cumulada com medida sócio-educativa em meio aberto, não pode esta Corte examiná-lo, sob pena de supressão de instância.

2 - Esta Corte firmou compreensão no sentido de que a homologação da desistência das partes da produção de outras provas, diante da confissão do adolescente da prática do ato infracional, viola as garantias constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e do

contraditório, asseguradas aos menores infratores nos arts. 110, 111, II, e 114 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

3 - A simples confissão, por si só, não pode sustentar decisão de internação, devendo o juiz confrontar o seu teor com as demais provas do procedimento, verificando se existe compatibilidade entre elas, conforme dispõe o art. 197, do CPP, não se podendo abrir mão da produção da prova judicial quando se cuidar de interesse de menor infrator.

4 - Habeas corpus parcialmente conhecido e concedido para anular o procedimento de que aqui se cuida a partir da sentença, inclusive, a fim de que seja realizada audiência de continuação, devendo os menores aguardar a nova decisão em regime mais brando.

(STJ. 6ª T. HC nº 43088/SP. Rel. Min. Paulo Gallotti. J. em 06/09/2005. DJ. 08/06/2009).

- STJ reafirma entendimento segundo o qual é indispensável a presença de defensor mesmo quando da audiência de apresentação do adolescente, sob pena de nulidade do processo por cerceamento de defesa.

CRIANÇA E ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS. AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO. DEFESA TÉCNICA. PRESCINDIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO. RECONHECIMENTO.

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

2. Ordem concedida para anular o processo e, via de consequência, reconhecer a prescrição do ato infracional imputado à paciente.

(STJ. 6ª T. HC nº 67826/SP. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. J. em 09/06/2009. DJ. 01/07/2009).

HABEAS CORPUS. ECA. MENOR SUBMETIDO A MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO, PELA PRÁTICA DE ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE FURTO (ART. 155, CAPUT DO CPB). AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES DO STJ. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DA ORDEM. ORDEM CONCEDIDA, PARA ANULAR A AUDIÊNCIA DE APRESENTAÇÃO, E TODOS OS ATOS DECISÓRIOS QUE LHE SÃO POSTERIORES, PARA QUE SEJA RENOVADA, COM A PRESENÇA DA DEFESA TÉCNICA.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de reconhecer a nulidade da audiência de apresentação - e, por consequência, dos demais atos decisórios que lhe são posteriores -, em razão da ausência de defesa técnica.

2. Parecer do MPF pela concessão da ordem.

3. Ordem concedida, para anular a audiência de apresentação, e todos os atos decisórios que lhe são posteriores, para que seja renovada com a presença da defesa técnica.

(STJ. 5ª T. HC nº 92390/MG. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. J. em 15/09/2009).

- STJ anula acórdão que confirmou sentença que, em recurso exclusivo da defesa, promoveu de ofício a *mutatio libelli*, com a subsequente aplicação de medida mais gravosa a adolescente acusado da prática de ato infracional. Na mesma decisão, o STJ reconheceu a incidência da perda da pretensão socioeducativa, em razão do prolongado decurso do tempo desde a prática da conduta infracional.

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. HABEAS CORPUS. ATOS INFRACIONAIS EQUIPARADOS AOS CRIMES DE FURTO QUALIFICADO E DANO. SENTENÇA JULGANDO PARCIALMENTE PROCEDENTE COMO DELITO DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. APELO DEFENSIVO. ACÓRDÃO QUE DETERMINA A APLICAÇÃO DO ART. 384, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. ANULAÇÃO DO PROCESSO A PARTIR DA SENTENÇA. ORDEM CONCEDIDA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO, PARA DECLARAR EXTINTO O PROCESSO.

1. Reconhecida pelo Tribunal a quo, em recurso exclusivo da defesa, a existência de circunstância elementar de tipo penal diverso daquele pelo qual o menor foi representado, não pode ser determinada a *mutatio libelli* (art. 384, parágrafo único, do CPP), sob pena de violação do princípio da *reformatio in pejus*.
2. O agente se defende dos fatos narrados na denúncia/representação, não da capitulação legal a eles emprestada.
3. Entendendo o juiz que os menores haviam praticado o ato infracional equiparado ao delito de roubo circunstanciado, não poderia ter julgado procedente a representação que não narrou as elementares próprias do tipo penal de roubo, inexistindo, portanto, correlação entre a peça inicial e a sentença.
4. "A prescrição penal é aplicável nas medidas sócio-educativas" (Súmula 338/STJ).
5. O prazo prescricional deve ter por parâmetro, tratando-se de medida socioeducativa aplicada sem termo, a duração máxima da medida de internação (três anos), ou, havendo termo, a duração da medida socioeducativa estabelecida pela sentença.
6. Transcorrido o lapso temporal de mais de 4 anos a partir da data do último marco interruptivo (recebimento da representação), não mais persiste a razão de ser do prosseguimento do processo, a fim de aplicar a medida socioeducativa ao menor infrator.
7. Ordem concedida para anular o processo a partir da sentença, inclusive, para que outra seja proferida. Em consequência, declaro, de ofício, prescrita a pretensão de aplicação de medida socioeducativa aos pacientes, julgando extinto o Processo 11/05, em trâmite no Juízo da Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Guanambi/BA.
(STJ. 5ª T. HC nº 59682/BA. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 23/06/2009. DJ 03/08/2009).

- TJRS reconhece a necessidade de unificação de medidas, quando da aplicação de internações sucessivas em processos distintos instaurados em relação ao mesmo adolescente [nota 1].

APELAÇÃO. ECA. ATO INFRACIONAL. ROUBO. GRAVE AMEAÇA (ARMA DE FOGO). AUTORIA E MATERIALIDADE CONFIRMADA. APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO. ADOLESCENTE INTERNADO POR ATO INFRACIONAL ANTERIOR. UNIFICAÇÃO DA MEDIDA. CABIMENTO. Autoria: A autoria foi comprovada pela prova oral colhida em juízo.

Materialidade: Demonstrada pelo registro de ocorrência policial, pelo auto de avaliação indireta e pela prova oral colhida em juízo.

Medida Socioeducativa: Caso em que as condições pessoais do representado e a gravidade do ato infracional praticado indica o acerto da sentença em aplicar a medida socioeducativa de internação sem possibilidade de atividades externas. Extensão de internação anteriormente aplicada. Diante do fato de que o adolescente já está internado pelo cometimento de outro ato infracional e diante da procedência da atual representação é cabível a unificação da medida de internação, tendo como marco inicial do cumprimento da medida a data da primeira internação. NEGARAM PROVIMENTO.

(TJRS. 8ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70031804610. Rel. Des. Rui Portanova, J. em 17/09/2009).

1 Em matéria de execução de medidas socioeducativas utiliza-se um raciocínio completamente diverso do utilizado em se tratando de execução de penas. Como não existe "somatório" de medidas, uma vez aplicada a medida de internação em um determinado procedimento, a rigor não há mais sentido na instrução e julgamento dos feitos em tramitação instaurados em relação ao mesmo adolescente por fatos anteriores, haja vista que, mesmo se neles houver a aplicação de novas medidas de internação, as novas decisões proferidas não terão influência quanto à duração da medida, que não poderá extrapolar o prazo máximo previsto pelo art. 121, §3º, do ECA, sendo em qualquer caso norteadas pelo princípio constitucional da *brevidade* (cf. art. 227, §3º, inciso V, da CF), somente podendo ser mantida enquanto for comprovadamente *necessária* (razão pela qual, havendo prognóstico favorável à internação, a rigor o adolescente terá direito à progressão de medida, e não poderá ser esta mantida a pretexto da decretação de nova internação por fato anterior ao início da privação de liberdade originalmente decretada).

- TJRS, por reiteradas decisões, reconhece necessidade de prova cabal da autoria e da materialidade da infração para autorizar a procedência da representação e subsequente aplicação de medida socioeducativa.

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. ATO INFRACIONAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA AUTORIA E DE MATERIALIDADE.

Inexistindo nos autos prova de que o adolescente tenha efetivamente investido contra a vítima na tentativa de matá-lo, bem como provas de que tenha havido o exaurimento da tentativa (vez que a arma alegadamente utilizada não foi apreendida), impõe-se a absolvição do adolescente pela prática do ato infracional pelo qual representado. Apelo desprovido. (TJRS. 8ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70031855265. Rel. Des. José Ataídes Siqueira Trindade. J. em 22/10/2009).

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL. CORRELAÇÃO AO CRIME DE HOMICÍDIO. DÚVIDAS ACERCA DA AUTORIA. AUSÊNCIA DE PROVA CONTUNDENTE. TESTEMUNHAS QUE APRESENTAM VERSÕES DIFERENTES NO TOCANTE A AUTORIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DO "IN DÚBIO PRO REO". APELAÇÃO DESPROVIDA.

(TJRS. 7ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70030901557. Rel. Des. José Conrado de Souza Júnior. J. em 28/10/2009).

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO À VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUTORIA NÃO COMPROVADA. HIPÓTESE DE IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO.

Em processo de apuração de ato infracional, mais do que evidências, exige-se prova robusta e irrefutável acerca da conduta imputada ao adolescente na representação. A prova carreada aos autos não conduz a um juízo de certeza acerca da prática, pelo adolescente, de ato infracional equiparado ao art. 150, caput, do CP, mormente diante da negativa da autoria, bem como da prova testemunhal, que não forneceu elementos capazes de lastrear um juízo de procedência da representação. Caso em que a vítima não chegou a ver a pessoa que se encontrava dentro de sua residência, sequer tendo condições de descrever as características do invasor. Hipótese de improcedência da representação. APELAÇÃO PROVIDA.

(TJRS. 7ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70032455651. Rel. Des. André Luiz Planella Villarinho. J. em 28/10/2009).

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A FURTO. AUTORIA NÃO COMPROVADA. HIPÓTESE DE IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO.

Em processo de apuração de ato infracional, mais que evidências, exige-se prova robusta e irrefutável acerca da conduta imputada ao adolescente na representação. A prova carreada aos autos não conduz a um juízo de certeza acerca da prática, pelo adolescente, de ato infracional equiparado ao art. 155, § 4º, inciso I, II e IV, do CP, mormente diante da negativa da autoria, bem como da prova testemunhal, que não forneceu elementos capazes de lastrear um juízo de procedência da representação. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(TJRS. 7ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70032291916. Rel. Des. André Luiz Planella Villarinho. J. em 28/10/2009).

- TJRS reconhece a necessidade de análise criteriosa das condições pessoais de cada adolescente envolvido na prática infracional quando da individualização da medida socioeducativa, sendo possível (e mesmo necessária, em determinadas situações) a aplicação de medidas diversas para autores da mesma infração, com base em tais elementos.

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL. ROUBO. APLICAÇÃO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE INTERNAÇÃO COM POSSIBILIDADE DE ATIVIDADES EXTERNAS. MODIFICAÇÃO. ADEQUAÇÃO ÀS

CIRCUNSTANCIAS PESSOAIS DE CADA ADOLESCENTE. ABRANDAMENTO DA MEDIDA.

A medida socioeducativa a ser aplicada deve observar não somente o ato infracional praticado, mas também as circunstâncias pessoais do adolescente, pois que a finalidade principal do Estatuto da Criança e do Adolescente é de reeducar e ressocializar o adolescente. Deve ser diferenciada a medida aplicada ao adolescente que não possui antecedentes, daquele que possui poucos e, daqueles que possuem uma conduta reiterada na prática de atos infracionais. APELAÇÃO PROVIDA.

(TJRS. 7ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70031420938. Rel. Des. José Conrado de Souza Júnior. J. em 28/10/2009).

- TJRJ reconhece que o prazo máximo de 06 (seis) meses, previsto para reavaliação da necessidade ou não de manutenção da medida de internação deve ser computado a partir da apreensão do adolescente, independentemente da data da prolação da sentença e/ou de sua chegada à unidade de internação.

HABEAS CORPUS. Estatuto da Criança e do Adolescente. O Paciente foi apreendido pela prática do fato análogo ao crime tipificado no art. 121, §2º, I e II do Código Penal, e a sentença proferida em 01 de julho de 2009 julgou procedente a pretensão punitiva estatal e aplicou a medida de internação (fls. 12/14). Cumpre destacar que o Paciente está internado provisoriamente desde 07 de abril de 2009. O Impetrante obsecra a concessão da ordem para que a reavaliação da medida imposta seja realizada até o dia 07 de outubro de 2009, data em que o Paciente completará 6 (seis) meses de internação. Para tanto, aduz que o período de internação provisória deve ser computado no prazo estabelecido pelo art. 121, §2º, do ECA, em analogia ao disposto no art. 42, do Código Penal. Tem razão o Impetrante. O art. 121, §2º, do ECA estabelece que a medida de internação não comporta prazo determinado, e sua manutenção deve ser reavaliada, mediante decisão fundamentada, no máximo a cada seis meses. A medida sócio-educativa de internação é o instrumento utilizado pelo Estado para alcançar a ressocialização do adolescente que pratica ato infracional cometido mediante violência ou grave ameaça, ou que se mostra infrator contumaz. Por ser uma medida de exceção, o exegeta deve interpretar a norma que a impõe de modo restritivo. Assim, tal como ocorre com as prisões cautelares previstas no ordenamento Penal e Processual penal, deve incidir na espécie o instituto da detração penal, previsto no art. 42, do Codex Repressivo. Ademais, em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não se pode dar tratamento mais severo ao adolescente infrator do que aquele dispensado ao imputável submetido à pena privativa de liberdade. Precedentes deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM CONCEDIDA, para determinar que a reavaliação da medida de internação imposta ao paciente ocorra até o dia 07 de outubro de 2009.

(TJRJ. 7ª C. Crim. HC nº 2009.059.05605. Rel. Des. Márcia Perrini Bodart. J. em 18/08/2009).

- TJRS decreta a nulidade de procedimento para apuração de ato infracional no qual houve quebra do princípio da isonomia processual em razão do indeferimento de prova testemunhal requerida pelo Ministério Público.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ECA. APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL. INDEFERIMENTO DA PROVA TESTEMUNHAL PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. VIOLAÇÃO DOS POSTULADOS DA ISONOMIA PROCESSUAL E DO CONTRADITÓRIO.

O indeferimento da prova testemunhal pretendida pelo Ministério Público na representação que apura a participação de adolescente em ato infracional implica em violação aos postulados do contraditório e da isonomia processual, causando prejuízo à atividade ministerial na apuração de ato infracional. Prova emprestada que diz respeito a processo-crime em que respondem co-réus imputáveis pela prática do mesmo fato, podendo ser

utilizada desde que sem prejuízo ao exercício de provas no processo de apuração de ato infracional. AGRADO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

(TJRS. A.I. nº 70032810640. Rel. Des. André Luiz Planella Villarinho. J. em 20/10/2009).

- TJPR mantém decisão que negou certidão de antecedentes de adolescentes acusados da prática de atos infracionais para fins de serviço militar obrigatório.

APELAÇÃO CÍVEL - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE ATOS INFRACIONAIS. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. FINALIDADE INJUSTIFICADA. AUTORIZAÇÃO SUBORDINADA À SATISFAÇÃO DO DISPOSTO NO ARTIGO 144 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. VEDAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 143 DO ESTATUTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJPR. 12ª C. Cív. Ap. Cível nº 556.152-8, da Vara de Adolescentes infratores de Curitiba, Rel. Juiz Conv. D'Artagnan Serpa Sá. J. em 10/06/2009).

II. 5 - Internação provisória:

- STJ concede *habeas corpus* a adolescente que teve a internação provisória decretada apenas com base na gravidade abstrata da conduta, reconhecendo a necessidade da demonstração da necessidade imperiosa da medida, dado seu caráter extremo e excepcional.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. GRAVIDADE ABSTRATA DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA CAUTELAR EM FACE DO PRINCÍPIO BASILAR DO DIPLOMA MENORISTA. ILEGALIDADE CONFIGURADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A internação provisória da adolescente carece de fundamento jurídico para subsistir, pois, sendo medida extrema e emergencial, cabível somente em situações restritas, deve ser aplicada, tão-somente, em situações específicas de real necessidade, amparado por motivação concreta e suficiente, o que não se evidenciou na hipótese versada.

2. A prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico de entorpecentes, por si só, não autoriza a adoção da medida sócio-educativa de internação de forma definitiva, nos termos do art. 122 do ECA, circunstância que, também, afasta a sua decretação cautelar, tendo em vista a desproporcionalidade entre o gravame imposto na tutela provisória e o princípio basilar do Estatuto Menorista consubstanciado na proteção integral do menor.

3. Ordem concedida para reformar o aresto impugnado que impôs a medida de internação provisória à adolescente, permitindo-a aguardar em liberdade o julgamento da ação de primeiro grau, se por outro motivo não estiver segregada.

(STJ. 5ª T. HC nº 115979/RS. Rel. Min. Jorge Mussi. J. em 01/10/2009).

- Reproduzindo o entendimento já consolidado pelo STJ, TJPR concede *habeas corpus* a adolescente que teve decretada sua internação provisória pela prática de furto qualificado, haja vista que o ato infracional não se enquadra em qualquer das hipóteses relacionadas no art. 122, da Lei nº 8.069/90 que, em tese, autorizam o decreto de tal medida extrema e excepcional.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL CORRESPONDENTE A FURTO QUALIFICADO. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. EXPRESSA VEDAÇÃO LEGAL NO CASO CONCRETO. ATO INFRACIONAL PRATICADO SEM GRAVE AMEAÇA OU VIOLÊNCIA À PESSOA. REITERAÇÃO NÃO EVIDENCIADA. MENORES SEM ANTECEDENTES. ROL EXAUSTIVO DO ART. 122 DO ECA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA.

“1. Nos termos da legislação de regência, a medida de internação só poderá ser aplicada quando se tratar de ato infracional cometido mediante grave ameaça ou violência à pessoa, por reiteração no cometimento de outras infrações graves ou por descumprimento reiterado e injustificável de medida anteriormente imposta.

2. O caso dos autos - em que a representação é pela prática de ato infracional análogo ao tráfico de entorpecentes - não se enquadra em nenhuma das hipóteses taxativamente previstas no art. 122 do Estatuto da Criança e do Adolescente.” (STJ - 5ª Turma - HC nº 62.294/RJ - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. em 13.02.07).

(TJPR. 2ª C. Criminal. HC-ECA nº 0576735-3, de Matinhos. Rel.: Juíza Subst. 2º G. Lilian Romero. Unânime. J. em 07/05/2009).

- STJ reafirma entendimento que o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) cinco dias para conclusão do procedimento para apuração de ato infracional, estando o adolescente internado provisoriamente, não pode ser extrapolado sob qualquer circunstância, sendo irrelevante a gravidade da infração, o responsável pela demora no julgamento ou qualquer outro fator.

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. ECA. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO À TENTATIVA DE ROUBO. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. EXTRAPOLAÇÃO DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS CARACTERIZADA. ART. 108 DO ECA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PARECER DO MPF PELA CONCESSÃO DO WRIT. ORDEM CONCEDIDA PARA CESSAR A INTERNAÇÃO PROVISÓRIA DO PACIENTE, DETERMINANDO-SE A IMEDIATA SOLTURA DO ADOLESCENTE, SE POR OUTRO MOTIVO NÃO ESTIVER INTERNADO.

1. Em que pese a reprovabilidade do ato infracional praticado, não pode o Juiz se afastar da norma contida no art. 108 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispõe expressamente que a medida de internação anterior a sentença não pode extrapolar o prazo de 45 dias.

2. É irrelevante o tipo de crime praticado, o modus operandi, a personalidade do agente, ou até mesmo de quem é a responsabilidade pela demora no julgamento; uma vez atingido o prazo máximo permitido para a medida cautelar, nos casos de menores infratores, deve o mesmo ser imediatamente posto em liberdade.

3. Parecer do MPF pela concessão da ordem.

4. Habeas Corpus concedido para cessar a internação provisória do paciente, determinando-se a imediata soltura do adolescente, se por outro motivo não estiver internado.

(STJ. 5ª T. HC nº 131770/RS. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. J. em 26/05/2009. DJ 29/06/2009).

- TJPR reconhece de maneira expressa que o prazo de internação provisória de adolescente acusado da prática de ato infracional não pode ser prorrogado, independentemente da gravidade da conduta e/ou do fato de o mesmo responder a numerosos procedimentos.

HABEAS CORPUS - ADOLESCENTE INFRATOR - PRAZO DE INTERNAÇÃO PROVISÓRIA SUPERADO - PRORROGAÇÃO DETERMINADA PELO JUÍZO - INADMISSIBILIDADE - INFRINGÊNCIA AO DISPOSTO NO ARTIGO 108 DA LEI Nº 8.069/90 - LIMINAR CONFIRMADA - ORDEM CONCEDIDA EM DEFINITIVO. I. As razões recursais relatam incisivamente a impossibilidade de prorrogação da internação provisória a adolescente, mesmo tendo contra si a imputação de ato infracional de natureza grave, pois tratando de adolescente infrator, a legislação a ser aplicada desde a sua apreensão, representação ou eventual condenação, deve seguir as condições estabelecidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

II. Ainda que levado em consideração a complexidade da matéria, a qual exige uma análise pormenorizada das circunstâncias que culminaram na prorrogação da sua internação provisória, em verdade, o procedimento deve ser rigorosamente observado. De conseqüência, a internação só poderia ser mantida em caso de condenação, o que não é o caso dos autos.

III. Mesmo que indicado na representação e documentos que instruem os autos, mais especificamente o Relatório Técnico de fls. 09/14, que a medida é necessária em razão de que o paciente conta com histórico infracional que lhe atribui a participação em diversos ilícitos, cerca de 18 (dezoito) procedimentos, sendo estes relativos a 05 (cinco) roubos e 13 (treze) furtos, e que nos roubos é a pessoa que aborda as vítimas, mediante arma de fogo, enquanto não sentenciado o feito, impossível se torna a sua segregação na forma determinada na decisão ora contrariada, por infringência expressa ao disposto no artigo 183, da Lei nº 8.069/90.

(TJPR. 2ª C.Crim. HC-ECA nº 0591800-1, de Prudentópolis. Rel. Des. Lidio José Rotoli de Macedo. Unânime. J. em 02/07/2009).

- TJPR concede habeas corpus a adolescente submetido à medida de internação provisória por prazo superior ao máximo estabelecido pelos arts. 108, caput e 183, do ECA (45 dias).

EMENTA: HABEAS CORPUS - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A ROUBO - INTERNAÇÃO PROVISÓRIA SUPERIOR A 45 DIAS - EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DA AÇÃO SOCIOEDUCATIVA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO - ORDEM CONCEDIDA. 1. "Não obstante as alegações do impetrante relativas à ausência de fundamentação da decisão que indeferiu a revogação do internamento provisório, verifica-se que o paciente encontra-se internado provisoriamente desde 19 de março de 2009 até a presente data, totalizando prazo superior a 75 (setenta e cinco) dias de internação provisória".

DECISÃO: ACORDAM os Desembargadores integrantes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Paraná, por unanimidade de votos, em conceder a ordem com expedição de mandado de desinternação.

(TJPR. 2ª C. Crim. H.C. nº 0581929-8. Rel. Des. José Laurindo de Souza Netto. J. em 04/06/2009. Publ. DJ 172).

- TJPR concede habeas corpus a adolescente que teve sua internação provisória decretada nove meses após a prática do ato infracional, reconhecendo a necessidade de imediatidade entre a prática do ato infracional e a resposta socioeducativa.

HABEAS CORPUS. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO CRIME DE HOMICÍDIO. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA DECRETADA APENAS NOVE MESES DEPOIS DOS FATOS, BASEADA NA GRAVIDADE DA INFRAÇÃO E NA REPERCUSSÃO DO ATO, BEM COMO PELA EVASÃO DO LOCAL DOS FATOS. ALEGAÇÃO DO PACIENTE DE TER AGIDO EM LEGÍTIMA DEFESA, IMPOSSÍVEL DE ANALISAR NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. NECESSIDADE DE UMA SATISFAÇÃO À SOCIEDADE. FUNDAMENTOS QUE PERDEM SUBSTÂNCIA EM FUNÇÃO DO LAPSO DE TEMPO DECORRIDO (PRATICAMENTE UM ANO DA DATA DOS FATOS ATÉ HOJE). REPERCUSSÃO SOCIAL QUE, SE HOUVE, NA ÉPOCA, ATUALMENTE ENCONTRA-SE ESVANECIDA. PACIENTE QUE NÃO SE FURTOU DE APRESENTAR-SE À PROMOTORA DE JUSTIÇA E PRESTAR DECLARAÇÕES, QUANDO CHAMADO. MEDIDAS QUE NA ÁREA DE INFÂNCIA E JUVENTUDE RECLAMAM URGÊNCIA, SOB PENA DE PERDEREM SEU CARÁTER EDUCATIVO-PEDAGÓGICO. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA QUE, AFASTADOS OS DEMAIS MOTIVOS, SE SUSTENTA TÃO SOMENTE NA GRAVIDADE DO ATO INFRACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EXISTENTE. ORDEM CONCEDIDA.

(TJPR. 2ª C. Crim. HCECA 0617582-0. Rel. Des. Noeval de Quadros. J. em 15/10/2009).

- TJPR reconhece impossibilidade do decreto de sucessivas internações provisórias a adolescente, para justificar a extrapolação do prazo máximo e improrrogável de 45 (quarenta e cinco) dias até a conclusão do procedimento, estando o adolescente privado de liberdade, por flagrante violação ao disposto nos arts. 108, caput e 183, da Lei nº 8.069/90,

bem como dos princípios que regem a atuação da Justiça da Infância e da Juventude diante da prática de ato infracional por adolescente [nota 2].

HC. ECA. INTERNAÇÃO PROVISÓRIA. ADOLESCENTE QUE RESPONDE A DIVERSOS PROCEDIMENTOS DE APURAÇÃO DE ATO INFRACIONAL NA MESMA COMARCA. JUÍZA "A QUO" QUE DETERMINOU SUCESSIVAS INTERNAÇÕES PROVISÓRIAS. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO INDIVIDUAL DO ADOLESCENTE VIOLADO. ESTATUTO INFANTO-JUVENIL QUE LIMITA EXPRESSAMENTE O PRAZO MÁXIMO DA MEDIDA ADOTADA EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 108 E 183 DO ECA. ORDEM CONCEDIDA COM DETERMINAÇÃO DE IMEDIATA EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE DESINTERNAÇÃO.

Não há que se falar sucessivas prorrogações, em virtude de vários atos infracionais praticados pelo adolescente, da internação provisória, pois tal medida, além de ter natureza acautelatória, deve respeitar os ditames do estatuto que pertence, o qual, sob o manto da doutrina de proteção integral, visa atender os fins sociais, respeitando os direitos e garantias individuais, bem como a necessidade do adolescente.

(TJPR. 2ª C. Crim. HC-ECA nº 0612782-0, de Santo Antônio da Platina. Rel. Des. José Mauricio Pinto de Almeida. Unânime. J. em 01/10/2009).

II. 6 - Prescrição/Perda da pretensão socioeducativa:

- STJ reconhece que o parâmetro a ser utilizado para o cômputo da prescrição socioeducativa, tratando-se de medida aplicada sem termo, é o prazo previsto para duração máxima da medida de internação (03 anos) [nota 3].

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. HABEAS CORPUS. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO, NA FORMA TENTADA. CUMPRIMENTO DE MEDIDA SOCIOEDUCATIVA DE SEMILIBERDADE APÓS A MAIORIDADE CIVIL E PENAL. EVASÃO. EXTINÇÃO DA REFERIDA MEDIDA

- 2 Vale dizer que se tal entendimento já era válido anteriormente, com a entrada em vigor da Lei nº 12.010/2009 o mesmo se mostra ainda mais acertado, haja vista que o parágrafo único acrescido ao art. 100, da Lei nº 8.069/1990 (que se aplica aos adolescentes em conflito com a lei por força do disposto no art. 113, do mesmo Diploma Legal), evidencia a necessidade de interpretação e aplicação de todo e qualquer dispositivo estatutário invariavelmente *em favor* do adolescente, não sendo desta forma admissível “prorrogar”, ainda que usando do subterfúgio do decreto de internações provisórias sucessivas, em procedimentos diversos, aquilo que a lei considera *improrrogável*. Ademais, o parágrafo único acrescido ao art. 152, do mesmo Diploma Legal, prevê de maneira expressa a necessidade de estrita observância ao *princípio constitucional da prioridade absoluta à criança e ao adolescente* quando da instrução e julgamento das causas que tramitam na Justiça da Infância e da Juventude, o que somado ao disposto no art. 4º, *caput* e par. único, alínea “b”, da Lei nº 8.069/1990 e itens 2.3.2, 5.2.7 e respectivos subitens, do Código de Normas da Corregedoria Geral de Justiça do Paraná (onde está consignado de maneira expressa que as causas que envolvem interesses de crianças e adolescentes devem ter preferência de instrução e julgamento mesmo relação a processos envolvendo réus (imputáveis) presos, torna injustificável qualquer atraso na conclusão do feito.
- 3 Vale repetir que, *apesar* do contido na Súmula nº 338, do STJ, a posição do CAOPCA continua sendo contrária à pura e simples aplicação da prescrição penal nos procedimentos para apuração de ato infracional, cujos prazos podem ser utilizados como parâmetro *apenas* para evitar que o adolescente receba um tratamento mais rigoroso do que receberia se adulto fosse. O correto, em qualquer situação, é analisar cada caso de acordo com suas peculiaridades, partindo do princípio que o prolongado decurso do tempo faz desaparecer o caráter pedagógico da medida e, portanto, torna descabida sua aplicação ou execução, independentemente dos prazos prescricionais previstos pela Lei Penal. Como resultado, a “perda da pretensão socioeducativa” pode ocorrer num período significativamente *inferior* ao “lapso prescricional” considerado sob a letra fria da Lei Penal.

SOCIOEDUCATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Para a aplicação das medidas socioeducativas previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, leva-se em consideração apenas a idade do menor ao tempo do fato (ECA, art. 104, parágrafo único), sendo irrelevante a circunstância de atingir o adolescente a maioridade civil ou penal durante seu cumprimento, tendo em vista que a execução da respectiva medida pode ocorrer até que o autor do ato infracional complete 21 (vinte e um) anos de idade (ECA, art. 2º, parágrafo único, c/c 120, § 2º, e 121, § 5º).

2. O ECA registra posição de excepcional especialidade tanto em relação ao Código Civil como ao Código Penal, que são diplomas legais de caráter geral.

3. O Superior Tribunal de Justiça consolidou sua jurisprudência no sentido de que "A prescrição penal é aplicável nas medidas socioeducativas" (Súmula 338/STJ).

4. O prazo prescricional deve ter por parâmetro, tratando-se de medida socioeducativa aplicada sem termo, a duração máxima da medida de internação (3 anos), ou, havendo termo, a duração da medida socioeducativa estabelecida pela sentença.

5. Ordem concedida para declarar prescrita a pretensão executória socioeducativa do Estado.

(STJ. 5ª T. HC nº 89846/RJ. Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima. J. em 15/09/2009).

- TJPR reconhece que o prolongado decurso do tempo desde a prática do ato infracional faz desaparecer o caráter socioeducativo da medida de internação, que por não mais se fazer necessária, diante das condições pessoais do adolescente, não deve ser aplicada, apesar da gravidade da conduta praticada.

Apelação. Estatuto da Criança e do Adolescente. Ato infracional correspondente ao crime de atentado violento ao pudor imputado a adolescentes de 15 anos de idade à época dos fatos. Prolação da sentença e aplicação da medida socioeducativa de internação, cinco anos mais tarde. Prescrição. Inocorrência. Decurso de prazo inferior àquele necessário, contado da causa interruptiva do recebimento da representação. Adolescente apelante que neste período de tempo se ressocializou, constituindo família e exercendo trabalho, além de não contar com nenhum outro registro de infração. Finalidade da medida socioeducativa alcançada independentemente da atuação do Estado. Necessidade e adequação inexistentes à época da prolação da sentença. Recurso provido para o fim de afastar a medida socioeducativa extrema, sem a aplicação de outra, tendo em vista que em breve o apelante atingirá a idade de 21 anos. Habeas corpus. Concessão de ofício em favor do correpresentado com afastamento da medida de internação.

(TJPR. 2ª C. Crim. Apelação nº 555.772-6. Relª. Juíza Convocada Lílian Romero, J. em 30/04/2009).

- TJPR reconhece que o decreto da medida de internação após decorrido prolongado prazo desde a prática da conduta infracional (no caso, um ano e três meses), faz com que a medida perca por completo seu caráter pedagógico, sendo certo que, na ausência de elementos a apontar para real necessidade de sua aplicação, deve ser a privação de liberdade substituída por medidas em meio aberto.

RECURSO DE APELAÇÃO DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. (ART. 16, DA LEI 10.826/2003). NEGATIVA DA AUTORIA POR PARTE DO ADOLESCENTE INFRATOR. INSUBSISTÊNCIA. PALAVRA DOS POLICIAIS ALIADA AO HISTÓRICO SOCIAL DO MENOR QUE INDICAM A PROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO. REFORMA DA MEDIDA SOCIOEDUCATIVA APLICADA. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA A INTERNAÇÃO. LAPSO TEMPORAL ENTRE O FATO E A APLICAÇÃO DA MEDIDA QUE TORNA INÓCUA A INTERNAÇÃO. APLICAÇÃO DE LIBERDADE ASSISTIDA, PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE, MATRÍCULA E FREQUÊNCIA OBRIGATÓRIAS EM ESTABELECIMENTO OFICIAL DE ENSINO E INCLUSÃO EM

PROGRAMA COMUNITÁRIO OU OFICIAL DE AUXÍLIO À FAMÍLIA E AO ADOLESCENTE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A negativa de autoria por parte do adolescente resta isolada em meio ao conjunto probatório sólido a imputar-lhe a autoria do ato infracional.

2. É imprópria a medida de internação quando não amparada em algum dos incisos do art. 122 do ECA.

3. A internação, decretada há um ano e três meses depois do cometimento da infração, se reveste mais de caráter repressivo do que pedagógico-preventivo, que é a ênfase da medida a ser aplicada na área da infância e juventude. Demais, como não há informações sobre a situação do apelante nesse lapso de tempo, é de se presumir que não houve piora de sua condição pessoal.

4. Como o adolescente infrator demonstra vontade em "dar um novo rumo para a sua vida", a liberdade assistida constitui a medida mais eficaz para auxiliá-lo em sua reinserção social, porque a medida conta com uma equipe estruturada para trabalhar com o jovem, orientando-o acerca de valores éticos e qualificando-o profissionalmente para uma vida digna.

5. Como o jovem possuía um bom relacionamento com os educadores, a equipe técnica e os demais adolescentes, e demonstrou adesão às atividades escolares e esportivas propostas no CENSE enquanto lá esteve internado, a medida de prestação de serviços à comunidade também se anuncia bastante eficaz.

6. A realidade social da família do adolescente - em situação de extrema vulnerabilidade e exclusão social, visto que a genitora é recicladora ambiental, não possui renda estável, e não está inserida em programas sociais, nem possui condições de sustentabilidade - atesta a necessidade de o jovem e sua mãe serem incluídos em um programa comunitário de auxílio à família, à criança e ao adolescente (art. 101, IV do ECA).

7. Há que se incluir a medida socioprotetiva de matrícula e determinação de frequência obrigatória em estabelecimento oficial de ensino (art. 101, III do ECA) sempre que o adolescente não tiver cumprido todas as etapas do ensino fundamental e estiver fora dos bancos escolares.

(TJPR. 2ª C. Crim. Rec.Ap.ECA nº 0605290-6. Rel. Des. Noeval de Quadros. J. em 08/10/2009).

III - MATÉRIA NÃO INFRACIONAL:

III. 1 - Geral:

- STJ reconhece a legitimidade do Ministério Público para propositura de ação civil pública na defesa de interesse individual de criança ou adolescente.

ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - INTERESSE DE MENOR - REMOÇÃO DE LIXO - LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. Primeira Turma deste Tribunal entende que o Ministério Público tem legitimidade para defesa dos direitos individuais indisponíveis, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada.

2. A legitimidade ativa, portanto, se afirma, não por se tratar de tutela de direitos individuais homogêneos, mas por se tratar de interesse individual indisponível.

3. A Segunda Turma, na assentada de 28/08/2008, por unanimidade, ratificou o entendimento acima esposado, ao julgar o R.Esp. 993.431/MG.

Agravo regimental improvido.

(STJ. 2ª T. Ag.Rg. no Ag. nº 1156930/RJ. Rel. Min. Humberto Martins. J. em 10/11/2009).

- STJ considera que a isenção de custas e emolumentos nas ações de competência da Justiça da Infância e da Juventude é aplicável, apenas, a crianças e adolescentes, na

qualidade de autores ou requeridos, não sendo extensível aos demais sujeitos processuais que eventualmente figurem no feito.

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI Nº 8.069/90). INFRAÇÃO. APELAÇÃO DESERTA. ISENÇÃO DE CUSTAS E EMOLUMENTOS. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 198, I, DO ESTATUTO. REGRA DIRIGIDA A CRIANÇAS E ADOLESCENTES. DIVERGÊNCIA INDEMONSTRADA.

1. A isenção de custas e emolumentos, prevista na Lei 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), deferida às crianças e adolescentes, na qualidade de autoras ou rés, nas demandas ajuizadas perante a Justiça da Infância e Juventude, não é extensível aos demais sujeitos processuais, que, eventualmente figurem no feito. Precedentes do STJ: REsp 1040944/RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ de 15/05/2008; AgRg no Ag 955.493/RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ de 05/06/2008; REsp 995.038/RJ, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/04/2008; e REsp 701969/ES, SEGUNDA TURMA, DJ 22/03/2006.

2. In casu, trata-se de procedimento iniciado perante o Juízo da Vara de Família, da Infância, da Juventude e do Idoso da Comarca de Cabo Frio, em razão da lavratura de autos de infração, por Comissário do Juizado de Menores da Comarca de Cabo Frio-RJ, em face de empresa de entretenimento, com fulcro no art. 258, da Lei 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente, os quais foram julgados procedentes pelo Juízo singular, para aplicar multa de 20 (vinte) salários mínimos, em cada um dos referidos autos, consoante sentença de fls. 21/23.

3. A admissão do Recurso Especial pela alínea "c" exige a comprovação do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas. Precedente desta Corte: AgRg nos EREsp 554.402/RS, CORTE ESPECIAL, DJ 01.08.2006.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(STJ. 1ª T. R.Esp. nº 983250/RJ. Rel. Min. Luiz Fux. J. em 19/03/2009. DJ 22/04/2009).

- TRT da 3ª Região mantém condenação por dano moral coletivo imposta a empresa que deixa de cumprir a cota legal para contratação de aprendizes.

CONTRATAÇÃO DE APRENDIZ. OBRIGAÇÃO LEGAL. DESCUMPRIMENTO. DANOS MORAIS COLETIVOS. O descumprimento da obrigação de contratar aprendizes implica lesão a um número indeterminado de menores, não identificáveis, que poderiam ser contratados como aprendizes nos estabelecimentos do réu, além de provocar prejuízo à sociedade como um todo, que tem total interesse na profissionalização dos jovens brasileiros. Logo, responde por danos morais coletivos o empregador que não observa a responsabilidade atribuída pelo art. 429 da CLT c/c o art. 227 da CR.

(TRT-3ª Reg. 5ª T. Ac. nº 00518-2008-022-03-00-0 RO. Rel. Des. José Murilo de Moraes. J. em 27/01/2009).

- TJRS reconhece que o Poder Judiciário somente pode ser provocado para fins de aplicação de medidas de proteção após esgotadas as possibilidades de intervenção do Conselho Tutelar local.

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MEDIDA PROTETIVA. DESNECESSIDADE DE PROVOCAÇÃO DO JUDICIÁRIO. ATRIBUIÇÃO DO CONSELHO TUTELAR.

A aplicação das medidas de proteção previstas no art. 101, I a VII, do ECA são de atribuição do Conselho Tutelar, por força do art. 136 do mesmo Estatuto. Somente se admite a provocação do Judiciário quando esgotados pelo Conselho Tutelar todos os esforços para a aplicação das medidas pertinentes ao caso, sem sucesso. Caso em que houve imediata transferência da questão ao Ministério Público, sem ação do Conselho Tutelar, impondo-se manter a sentença que extinguiu a medida de proteção. APELAÇÃO DESPROVIDA.

(TJRS. 7ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70032184970. Rel. Des. André Luiz Planella Villarinho. J. em 25/11/2009).

- TJRS reconhece que, uma vez comprovada a ineficácia das medidas tomadas na via administrativa para promover o retorno de adolescente à escola, cabe a intervenção do Poder Judiciário, ao qual também incumbe zelar pelo efetivo respeito de todos os seus direitos fundamentais e colocá-lo a salvo de situações potencialmente lesivas a seus interesses, como a evasão escolar.

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. MEDIDA PROTETIVA. MATRICULA COMPULSÓRIA EM INSTITUIÇÃO DE ENSINO. CABIMENTO.

A responsabilidade pela concretização dos direitos da criança e do adolescente, consagrados na Constituição da República e no Estatuto da Criança e do Adolescente é, não só do Ministério Público, do Conselho Tutelar, da Escola, da Família e de toda a Sociedade, como também do Poder Judiciário.

A ineficiência das medidas administrativas tomadas em favor do adolescente não afasta a responsabilidade do Poder Judiciário de buscar outros meios para concretizar o direito à educação constitucionalmente garantido.

Caso em que se impõe a participação do Poder Judiciário para determinar a matrícula compulsória do adolescente em instituição de ensino.

DERAM PROVIMENTO AO APELO.

(TJRS. 8ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70024601403. Rel. Des. Rui Portanova. J. em 09/10/2008).

- TJRS reconhece a possibilidade de bloqueio de valores na conta do município para assegurar a realização de obras de adequação em entidade de acolhimento institucional (abrigo), em cumprimento a obrigação assumida em compromisso de ajustamento firmado com o Ministério Público.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ABRIGO. ABRIGAMENTO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES. OBRIGAÇÃO DE FAZER DO MUNICÍPIO.

Diante do Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado pelo Município com o Ministério Público garantido as melhorias no Abrigo Luz do Amanhã e, não cumpridos seus termos, é de ser determinado que o Município realize as obras necessárias imediatamente. Imperiosa, no caso, a intervenção do Poder Judiciário, a fim de preservar os direitos à qualidade de vida e à assistência de crianças e adolescente, observadas as garantidas dadas pela Constituição Federal e Estatuto da Criança e do Adolescente. A fixação de multa diária não garante a efetividade da prestação jurisdicional, pois se trata de meio impróprio, uma vez que não atinge somente o ente público competente. Ademais, a determinação para realização das obras gera ônus ao Município e a multa, por sua vez, além de se destinar a apenas uma entidade, em prejuízo de outras não garante a efetividade do processo. Contudo, para garantir a celeridade e efetividade da prestação jurisdicional, que se destina à proteção da vida e à assistência de crianças e adolescentes, nos termos do artigo 461, §5º, do Código de Processo Civil, não há óbice para o bloqueio dos valores necessários ao cumprimento da decisão ora hostilizada. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

(TJRS. 8ª C. Cív. A.I. nº 70030437800. Rel. Des. Alzir Felipe Schmitz. J. em 20/08/2009).

III. 2 - Direito à saúde/alimentos:

- STJ reconhece o direito de mãe pedir em nome próprio alimentos ao filho.

DIREITO DE FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL, CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. PEDIDO DE ALIMENTOS, FORMULADO PELA EX-COMPANHEIRA, EM NOME PRÓPRIO, EM FAVOR DOS FILHOS. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE. AFASTAMENTO. ILEGITIMIDADE SUPERVENIENTE, DECORRENTE DA MAIORIDADE DE UM DOS FILHOS ATINGIDA NO CURSO DO

PROCESSO. AFASTAMENTO. FIXAÇÃO DA PENSÃO ALIMENTÍCIA. SÚMULA 7/STJ. DETERMINAÇÃO, PELO TRIBUNAL, DE QUE A PARTILHA SEJA FEITA POSTERIORMENTE, MEDIANTE PROCESSO DE INVENTÁRIO. ADIANTAMENTO QUANTO AOS BENS QUE A DEVERÃO INTEGRAR. ALEGAÇÃO DE INCOMPATIBILIDADE ENTRE AS DECISÕES. AFASTAMENTO. PEDIDO DE REVISÃO DO MONTANTE FIXADO A TÍTULO DE MEAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

- Na ação em que se pleiteia alimentos em favor de filhos menores, é destes a legitimidade ativa, devendo o genitor assisti-los ou representá-los, conforme a idade. A formulação, porém, de pedido de alimentos pela mãe, em nome próprio, em favor dos filhos, em que pese representar má-técnica processual, consubstancia mera irregularidade, não justificando o pedido de anulação de todo o processo, se fica claro, pelo teor da inicial, que o valor solicitado se destina à manutenção da família. Ilegitimidade ativa afastada.

- A maioridade do filho menor, atingida no curso do processo, não altera a legitimidade ativa para a ação.

- O valor da pensão fixada pelo Tribunal não pode ser revisto nesta sede por força do óbice da Súmula 7/STJ.

- A determinação, feita pelo Tribunal, de que a partilha dos bens seja promovida mediante processo futuro de inventário (art. 1.121, §1º do CPC) não é incompatível com a prévia indicação de quais bens deverão integrar a divisão. Adiantamento de partilha só haveria na hipótese em que o juiz determinasse, antes do inventário, a divisão individualizada do patrimônio, atribuindo bens específicos a cada um dos companheiros.

- A fixação do montante da participação da companheira na formação do patrimônio comum é providência levada a efeito pelo Tribunal mediante análise do contexto fático-probatório dos autos, cuja revisão é vedada pela Súmula 7/STJ.

Recurso conhecido e improvido.

(STJ. 3ª T. R.Esp. nº 1046130/MG. Rel. Min. Nancy Andrigui. J. em 06/10/2009).

- STJ reconhece que a competência inculpada no art. 147, inciso I, do ECA é absoluta, não sendo assim passível de prorrogação, devendo sempre prevalecer o foro do alimentante e seu(sua) representante legal.

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS. PROTEÇÃO DO INTERESSE DO MENOR. ART. 147, I, DO ECA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO.

1 - A Segunda Seção entende que a regra de competência inculpada no art. 147, I, do ECA, que visa a proteger o interesse da criança, é absoluta, ou seja, deve ser declarada de ofício, não sendo admissível sua prorrogação.

2 - Em discussões como a que ora se trava, prepondera o interesse do menor hipossuficiente, devendo prevalecer o foro do alimentando e de sua representante legal como o competente tanto para a ação de alimentos como para aquelas que lhe sucedam ou que lhe sejam conexas.

3 - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito de Arneiroz, o suscitante.

(STJ. 2ª Seção. CC nº 102849/CE. Rel. Min. Fernando Gonçalves. J. em 27/05/2009. DJ 03/06/2009).

- TJPR mantém condenação de município ao fornecimento de medicamento a criança, imposta em sede de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público.

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DE DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL DE MENOR ACOMETIDO DE TRANSTORNO DE DÉFICIT DE ATENÇÃO E HIPERATIVIDADE QUE NECESSITA DO FÁRMACO RITALINA L.A. (METILFENIDATO). DIREITO LÍQUIDO E CERTO EVIDENCIADO. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRESCRIÇÃO MEDICAMENTOSA POR PROFISSIONAL HABILITADO. CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL E DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO

ADOLESCENTE QUE EM SEU ARTIGO 11, § 2º CONFERE AO PODER PÚBLICO A INCUMBÊNCIA DE FORNECER GRATUITAMENTE ÀQUELES QUE NECESSITAM, OS MEDICAMENTOS IMPRESCINDÍVEIS AO TRATAMENTO, HABILITAÇÃO OU REABILITAÇÃO DO MENOR. AUSÊNCIA DE OFENSA AO À SEPARAÇÃO DOS PODERES. COMPETÊNCIA DO PODER JUDICIÁRIO EM MATERIALIZAR, DE ACORDO COM O CASO CONCRETO, O DIREITO À SAÚDE QUANDO POR ADOÇÃO DE MEDIDAS BUROCRÁTICAS OS DEMAIS PODERES OBSTAM O DIREITO À MANUTENÇÃO DA SAÚDE E DA VIDA. ARGUMENTOS DE CUNHO BUROCRÁTICO NÃO SE SOBREPÕEM AO DIREITO QUE PESSOA MENOR E HIPOSSUFICIENTE POSSUI DE REALIZAR TRATAMENTO ADEQUADO DE SAÚDE, COMO DETERMINA O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ARTIGOS 7º E 11, § 2º) E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA CONFIRMADA EM GRAU DE REEXAME NECESSÁRIO.

(TJPR. 4ª Câm. Cív. Ap. Cív. e Reex. Necess. nº 0540095-1. Rel. Des. Maria Aparecida Blanco de Lima. J. em 27/10/2009).

- TJPR reconhece necessidade de aplicação imediata do percentual constitucional mínimo para o setor de saúde.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ORÇAMENTO ESTADUAL. SAÚDE PÚBLICA. APLICAÇÃO DE PERCENTUAL MÍNIMO. REGRA CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. DESNECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO.

1. A norma constitucional determinou a aplicação de um mínimo, de doze por cento do produto da arrecadação dos impostos a que se refere o artigo 155 e dos recursos de que tratam os artigos 157 e 159, inciso I, alínea a, e inciso II, deduzidas as parcelas que forem transferidas aos respectivos Municípios.

2. Em se tratando de direito fundamental, a regra que estabelece um gasto mínimo também ostenta a mesma natureza fundamental, e, como tal, tem aplicabilidade imediata.

3. Não é possível restringir direitos fundamentais, como também não se pode interpretar um direito fundamental de maneira restritiva. Em outras palavras, normas constitucionais devem ser interpretadas à luz do princípio da máxima eficiência.

Apelação Cível provida. Maioria.

(TJPR. 5ª C. Cív. AC nº 567006-8. Rel. Des. Rosene Arão de Cristo Pereira. J. em 01/09/2009).

- TJRS reconhece o dever de o Poder Público fornecer cadeira de rodas, medicamentos e tratamento médico a criança portadora de paralisia cerebral, pouco importando a alegada inexistência de previsão orçamentária específica para tal despesa.

APELAÇÃO. ECA. SAÚDE. FORNECIMENTO DE CADEIRA DE RODAS.

Necessidade. A necessidade do tratamento vem comprovada através de laudos médicos, onde consta que a menor é portadora de Paralisia Cerebral do tipo Tetraparesia Espástica Moderada (CID G80) e que necessita fazer uso de cadeira de rodas especial (Star Juvenil 36cm Baxmann Jaguaribe) em face do seu deficitário controle de tronco e cervical. Pedido Administrativo e interesse de agir. A inafastabilidade do controle jurisdicional, afirmada no inciso XXXV, do artigo 5º, da Constituição da República, assegura o acesso à justiça, independentemente de esgotamento ou provocação da via administrativa, salvo exceção do §1º, do artigo 217, da mesma Constituição. 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. Substituição da marca do produto. Não é possível a substituição do produto por outro mais viável economicamente, porquanto não há prova de que terá o mesmo efeito daquele indicado nos autos.

(TJRS. 8ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70030919344. Rel. Des. Rui Portanova. J. em 13/08/2009).

- TJRS reafirma entendimento que o fornecimento de medicamentos, tratamento médico e equipamentos destinados à saúde de crianças e adolescentes é de responsabilidade solidária entre os três entes federados, podendo ser exigido de qualquer deles.

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. MEDICAMENTOS. TRATAMENTO E EQUIPAMENTOS MÉDICOS. SOLIDARIEDADE ENTRE OS ENTES PÚBLICOS, INDEPENDENTEMENTE DAS LISTAS.

Existe solidariedade entre a União, os Estados e os Municípios, quando se trata de saúde pública, cabendo ao necessitado escolher quem deverá lhe fornecer o tratamento médico pleiteado, independentemente das listas que repartem as competências para o fornecimento de medicamentos básicos, especiais e excepcionais entre o Município e o Estado. RECURSO IMPROVIDOS.

(TJRS. 8ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70031209430. Rel. Des. Claudir Fidelis Faccenda. J. em 20/08/2009).

- TJRS reconhece a responsabilidade solidária dos entes públicos para o custeio de tratamento para drogadição de adolescente em regime de internação psiquiátrica compulsória.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERNAÇÃO COMPULSÓRIA. TRATAMENTO CONTRA DROGADIÇÃO.

Caso concreto. Internação compulsória para tratamento contra drogadição. 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. Multa e bloqueio de valores. Descabe condenar o ente público ao pagamento de multa para atender ao direito à saúde. A orientação jurisprudencial da Corte autoriza o bloqueio de valores para o fim de garantir que os entes federados cumpram o direito fundamental à saúde. Medida que se mostra mais eficaz. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. EM MONOCRÁTICA.

(TJRS. 8ª C. Cív. A.I. nº 70033518127. Rel. Des. Rui Portanova. J. em 26/11/2009).

- TJRJ reafirma dever do município proporcionar a internação terapêutica de adolescente dependente químico em instituição particular sediada em município diverso, como parte do dever de garantia do direito à saúde, com a mais absoluta prioridade, tal qual preconizado pelo ECA e pela CF.

ADOLESCENTE. MEDIDA CAUTELAR. ECA. INTERNAÇÃO. DESINTOXICAÇÃO. DROGADIÇÃO ATIVA. DIREITO À SAÚDE. ART. 227 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988.

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.

(TJRJ. 9ª C. Cív. A.I. nº 2009.002.10791. Rel. Des. Roberto de Abreu e Silva. J. em 13/10/2009).

- TJMG, em julgados distintos, mantém decisões proferidas em sede de ACP ajuizadas pelo Ministério Público que obrigam municípios a custearem tratamento para dependência química de adolescentes em clínicas particulares.

APELAÇÃO CÍVEL - PEDIDO DE PROVIDÊNCIA EM FAVOR DE MENOR FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - INTERNAÇÃO EM CLÍNICA DE RECUPERAÇÃO QUÍMICA - LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ARTIGOS 98, INCISO II, 101 E 201, INCISO VIII, TODOS DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ARTIGO 129, INCISO IX, DA CF/88 - COMPETÊNCIA CONCORRENTE DOS ENTES FEDERADOS - FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PRESCINDÍVEL - PRELIMINARES REJEITADAS - MÉRITO - INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 196 E 227, CAPUT, DA CF/88 E ARTIGOS 4º, 7º, 11 e 88, INCISO III DO ECA - NECESSIDADE DO TRATAMENTO COMPROVADA - AUSÊNCIA DE OPOSIÇÃO ESPECÍFICA QUANTO À MEDIDA PLEITEADA - ALEGAÇÕES GENÉRICAS QUANTO AOS LIMITES ORÇAMENTÁRIOS - COMINAÇÃO DE MULTA - POSSIBILIDADE.

- Nos termos do artigo 201, inciso VIII, do Estatuto da Criança e do Adolescente, compete ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e aos adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis.

- O sistema de compartilhamento de competências, tal como estabelecido no art. 23, II, da CRFB/88, reserva competência concorrente ao município para avaliar as ações e a forma de execução dos serviços públicos relativos à saúde, a ele competindo fornecer os meios para realização de internação de adolescente carente, portador de dependência química, ainda que sua atividade deva obediência às regras gerais previamente estabelecidas pelo Ministério da Saúde.

- Comprovada a necessidade de o adolescente, hipossuficiente financeiramente, ser submetido a tratamento toxicológico adequado, deve-se confirmar a condenação do Município de Ubá a interná-lo em clínica de recuperação química, cumprindo-se, assim, o disposto no artigo 196 da Constituição da República e nos artigos 7º, 11, e 88, III do Estatuto da Criança e do Adolescente, que asseguram a o direito social à saúde digna.

(TJMG. 1ª C. Cív. Ap. Cív. nº 1.0699.07.069734-6/001. Rel. Des. Armando Freire. J. em 01/09/2009).

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - MEDIDA PROTETIVA ESPECÍFICA - INTERNAÇÃO DE MENOR EM INSTITUIÇÃO PARTICULAR DE TRATAMENTO DE TOXICÔMANO - ARTIGO 101, VI - ATRIBUIÇÃO DO CONSELHO TUTELAR.

A medida protetiva prevista no artigo 101, VI, do Estatuto da Criança e do adolescente é atribuição exclusiva do Conselho Tutelar. Compete, assim, ao Conselho Tutelar, a requisição para internação de menor em clínica particular para tratamento de drogas e, se não atendido,

deverá acionar a quem de direito para que ingresse em Juízo, pelas vias ordinárias, para tal alcance. Inteligência do artigo 136, I, do ECA.

(TJMG. 6ª C. Cív. Ap. Cív. nº 1.0518.07.129868-2/001. Rel. Des. Maurício Barros. J. em 01/09/2009).

- TJMG mantém decisão que obriga o município à implementação de programa de acolhimento institucional para crianças e adolescentes afastados do convívio familiar.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONSTRUÇÃO DE ABRIGO PARA CRIANÇAS E ADOLESCENTES. OMISSÃO DO ENTE PÚBLICO RESPONSÁVEL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PODER JUDICIÁRIO. INTERFERÊNCIA ANÔMALA. NÃO OCORRÊNCIA.

A criação de abrigo para crianças e adolescentes em situação de risco constitui prioridade social, não podendo o ente público prescindir dessa estrutura. A determinação judicial de instalação do abrigo, em decorrência da omissão do Município responsável, não consubstancia interferência anômala do Poder Judiciário nas atribuições conferidas a outro Poder, mas exercício do controle dos atos administrativos, que tem matriz no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, no sentido de assegurar aos cidadãos direitos constitucionais de primeira grandeza. A separação de poderes deve ser interpretada, segundo a doutrina democrática, nos termos da Constituição e, por esta, é dado ao Judiciário corrigir as ações ou omissões administrativas que constituam ilegalidade. Recurso não provido.

(TJMG. 4ª C. Cív. Ap. Cív. nº 1.0699.08.080584-8/001. Rel. Des. Almeida Melo. J. em 27/08/2009).

III. 3 - Garantia do Direito à Convivência Familiar:

- STJ considera que a simples dúvida acerca da paternidade não justifica o ajuizamento de ação negatória de paternidade, máxime quando demonstrado que o pai sempre suspeitou da existência do vínculo biológico e, mesmo assim, registrou o filho de forma voluntária e consciente.

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. CRIANÇA E ADOLESCENTE. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO NEGATÓRIA DE PATERNIDADE. INTERESSE MAIOR DA CRIANÇA. VÍCIO DE CONSENTIMENTO. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO. MERA DÚVIDA ACERCA DO VÍNCULO BIOLÓGICO. EXAME DE DNA NÃO REALIZADO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO.

- O ajuizar de uma ação negatória de paternidade com o intuito de dissipar dúvida sobre a existência de vínculo biológico, restando inequívoco nos autos, conforme demonstrado no acórdão impugnado, que o pai sempre suspeitou a respeito da ausência de tal identidade e, mesmo assim, registrou, de forma voluntária e consciente, a criança como sua filha, coloca por terra qualquer possibilidade de se alegar a existência de vício de consentimento, o que indiscutivelmente acarreta a carência da ação, sendo irreprochável a extinção do processo, sem resolução do mérito.

- Se a causa de pedir da negatória de paternidade repousa em mera dúvida acerca do vínculo biológico, extingue-se o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, por carência da ação.

- Uma mera dúvida, curiosidade vil, desconfiança que certamente vem em detrimento da criança, pode bater às portas do Judiciário? Em processos que lidam com o direito de filiação, as diretrizes devem ser fixadas com extremo zelo e cuidado, para que não haja possibilidade de uma criança ser prejudicada por um capricho de pessoa adulta que, consciente no momento do reconhecimento voluntário da paternidade, leva para o universo do infante os conflitos que devem permanecer hermeticamente adstritos ao mundo adulto. Devem, pois, os laços afetivos entre pais e filhos permanecer incólumes, ainda que os outrora existentes entre os adultos envolvidos hajam soçobrado.

- É soberano o juiz em seu livre convencimento motivado ao examinar a necessidade da realização de provas requeridas pelas partes, desde que atento às circunstâncias do caso concreto e à imprescindível salvaguarda do contraditório.

- Considerada a versão dos fatos tal como descrita no acórdão impugnado, imutável em sede de recurso especial, mantém-se o quanto decidido pelo Tribunal de origem, insuscetível de reforma o julgado.

- A não demonstração da similitude fática entre os julgados confrontados, afasta a apreciação do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Recurso especial não provido.

(STJ. 3ª T. R.Esp. nº 1067438/RS. Rel. Min. Nancy Andrigui. J. em 03/03/2009. DJ. 20/05/2009).

- STJ não permite anulação de registro de nascimento sob a alegação de falsidade ideológica por parte da inventariante do falecido pai.

REGISTRO CIVIL. RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE VIA ESCRITURA PÚBLICA. INTENÇÃO LIVRE E CONSCIENTE. ASSENTO DE NASCIMENTO DE FILHO NÃO BIOLÓGICO. RETIFICAÇÃO PRETENDIDA POR FILHA DO DE CUJUS. ART. 1.604 DO CC. AUSÊNCIA DE VÍCIOS DE CONSENTIMENTO. VÍNCULO SOCIOAFETIVO. ATO DE REGISTRO DA FILIAÇÃO. REVOGAÇÃO. DESCABIMENTO. ARTS. 1.609 E 1.610 DO CÓDIGO CIVIL.

1. Estabelecendo o art. 1.604 do Código Civil que "ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade de registro", a tipificação das exceções previstas no citado dispositivo verificar-se-ia somente se perfeitamente demonstrado qualquer dos vícios de consentimento, que, porventura, teria incorrido a pessoa na declaração do assento de nascimento, em especial quando induzido a engano ao proceder o registro da criança.

2. Não há que se falar em erro ou falsidade se o registro de nascimento de filho não biológico efetivou-se em decorrência do reconhecimento de paternidade, via escritura pública, de forma espontânea, quando inteirado o pretense pai de que o menor não era seu filho; porém, materializa-se sua vontade, em condições normais de discernimento, movido pelo vínculo socioafetivo e sentimento de nobreza.

3. "O reconhecimento de paternidade é válido se reflete a existência duradoura do vínculo socioafetivo entre pais e filhos. A ausência de vínculo biológico é fato que por si só não revela a falsidade da declaração de vontade consubstanciada no ato do reconhecimento. A relação socioafetiva é fato que não pode ser, e não é, desconhecido pelo Direito. Inexistência de nulidade do assento lançado em registro civil" (R.Esp. nº. 878.941-DF, Terceira Turma, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ de 17/09/2007).

4. O termo de nascimento fundado numa paternidade socioafetiva, sob autêntica posse de estado de filho, com proteção em recentes reformas do direito contemporâneo, por denotar uma verdadeira filiação registral - portanto, jurídica -, conquanto respaldada pela livre e consciente intenção do reconhecimento voluntário, não se mostra capaz de afetar o ato de registro da filiação, dar ensejo a sua revogação, por força do que dispõem os arts. 1.609 e 1.610 do Código Civil.

5. Recurso especial provido.

(STJ. 4ª T. R.Esp. nº 709608/MS. Rel. Min. João Otávio de Noronha. J. em 05/11/2009).

- STJ reconhece que a remessa de criança ou adolescente às autoridades estrangeiras, em cumprimento a sentença estrangeira, deve ser processada por intermédio da Secretaria Especial dos Direitos Humanos, autoridade central competente nos termos da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

CARTA ROGATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. REMESSA DE MENOR ÀS AUTORIDADES ESTRANGEIRAS. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. CONVENÇÃO DE HAIA - DECRETO Nº 3.413/2000. AGRAVO IMPROVIDO.

A remessa de menor ao exterior ultrapassa os limites reservados à carta rogatória, pois deve processar-se nos termos da Convenção sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças - Convenção de Haia (Decreto nº 3.413/2000), por intermédio da autoridade central para o caso, a Secretaria Especial dos Direitos Humanos, órgão vinculado à Presidência da República.

Agravo regimental improvido.

(STJ. CE - Corte Especial. Ag.Rg. na CR nº 2874/FR. Rel. Min. Cesar Asfor Rocha. J. em 07/10/2009).

- STJ reconhece a possibilidade da propositura de ação de investigação de paternidade mesmo após consumada a adoção.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) determinou que o juízo de primeiro grau do Estado de Paulo reaprecie o pedido de anulação de um registro de adoção cumulada com investigação de paternidade. Esse juizado havia extinguido a ação sem julgamento de mérito, com o entendimento de ser impossível juridicamente o pedido de investigação de paternidade sob o regime de adoção plena. O juízo do estado alegava que o autor da ação foi adotado mediante um procedimento judicial, sem qualquer irregularidade e em caráter irrevogável, cuja sentença transitou em julgado. Faltava à ação uma de suas condições básicas, qual seja, a possibilidade jurídica do pedido, razão pela qual não poderia prosseguir com o julgamento. O autor da ação nasceu do relacionamento amoroso de sua mãe com o patrão, durante o período em que prestava serviços domésticos em sua residência e, na época do nascimento, a paternidade biológica não foi reconhecida. A mãe faleceu por complicações decorrentes do parto e a criança foi acolhida pelos tios, os quais, posteriormente, adotaram-no sob o regime de adoção plena. O autor da ação só tomou conhecimento desse fato na adolescência, quando, então, recorreu ao Judiciário para rever a situação. O processo foi extinto em primeiro grau, sem apreciação do mérito, sob a justificativa de impossibilidade jurídica do pedido, sentença mantida no segundo grau de jurisdição. O objeto do recurso no STJ consistiu unicamente na anulação da sentença proferida em primeiro grau, com a consequente reabertura da fase instrutória. Para a Quarta Turma do STJ, um pedido é juridicamente impossível quando se choca com preceitos de direito material, de modo que jamais possa ser atendido, independentemente dos fatos e das circunstâncias do caso concreto, o que não seria a questão dos autos. Segundo o relator, Min. Fernando Gonçalves, muito embora caiba cogitar da impossibilidade jurídica do pedido de anulação do registro de adoção, o pedido de investigação de paternidade não encontra qualquer vedação do ordenamento jurídico. O ministro ressaltou que a apreciação é possível ainda que adotado de maneira irrevogável. (Fonte: STJ).

- TJPR reconhece que, apesar da instituição do Cadastro Nacional de Adoção e das regras instituídas para sua operacionalização, descabe exclusão, do cadastro de pretendentes à adoção existente na comarca, das pessoas e casais residentes em comarcas diversas, máxime pelo simples fato de não terem respondido a simples contato telefônico efetuado pela equipe do SAI, sendo necessária a prévia intimação pessoal dos interessados para manifestação acerca do interesse em continuarem cadastrados.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA DE PROTEÇÃO DE MENOR. INSURGÊNCIA ACERCA DA LISTA FEITA PELO SERVIÇO AUXILIAR DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DOS PRÓXIMOS HABILITADOS QUE DEVERÃO SER CHAMADOS À ADOÇÃO.

Orientação do CNJ e da Corregedoria, no sentido de que fossem atualizados os dados cadastrais dos pretendentes à adoção para a respectiva inserção no cadastro nacional de adoção. Atualização feita por simples contato telefônico pela equipe técnica do SAI. Exclusão daqueles cujos telefones não estavam atualizados ou não retornaram o recado deixado pela equipe técnica, sem maiores formalidades ou decisão judicial a respeito. Necessidade de prévia intimação pessoal para manifestar o interesse de permanecer ou não habilitado. Medida que acabou desrespeitando à ordem de cadastros dos habilitados. Agravo provido.

(TJPR. 11ª C. Cível. Agravo de Instrumento nº 553.105-7. Rel. Des. Augusto Côrtes, J. em 20/05/2009).

- TJPR reconhece obrigatoriedade da prévia habilitação e inscrição de pessoa ou casal interessado em adoção, para justificar interesse na guarda de criança para fins de adoção [nota 4].

APELAÇÃO CÍVEL - ADOÇÃO - CRIANÇA ENTREGUE PELA MÃE BIOLÓGICA À AUTORA NÃO HABILITADA NO CADASTRO DE ADOTANTES - INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 50 DA LEI 8.069/90 - CARÊNCIA DE AÇÃO - INTERESSE DE AGIR - CONDIÇÕES DA AÇÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ART. 267 CPC - ABRIGAMENTO DE CRIANÇA - INVIABILIDADE - RETORNO AO CONVÍVIO DA MÃE MATERNA - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA PARCIALMENTE ALTERADA DE OFÍCIO.

- É de rigor a fiel observância da sistemática imposta pelo art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, somente se deferindo a adoção a pessoas previamente cadastradas e habilitadas.

- Não tendo a apelante realizado o cadastro prévio, nem atendido aos procedimentos de adoção na Vara da Infância e Juventude, o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir.

- Negado o pedido de adoção, deve a criança retornar à guarda da mãe biológica, enquanto não houver motivos para sua extinção (artigo 1635 do Código Civil) e for isso declarado em decisão fundamentada, proferida sob o crivo do contraditório.

(TJPR. 11ª C. Cível. AC nº 0541417-1, de Ponta Grossa. Rel.: Juiz Subst. 2º G. Luiz Antônio Barry. Unânime. J. em 27/05/2009).

- TJPR mantém decisão que determinou a busca e apreensão de criança entregue a terceiros para fins de adoção, de forma irregular, sem a existência de justificativa para preterição das pessoas e casais habilitados à medida e sem a indispensável intervenção da Justiça da Infância e da Juventude.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE GUARDA. REVOGAÇÃO DA LIMINAR DE GUARDA PROVISÓRIA DE RECÉM-NASCIDA CONCEDIDA A TERCEIROS. CRIANÇA ENTREGUE A ELES PELA MÃE BIOLÓGICA, LOGO APÓS O NASCIMENTO, POR NÃO TER CONDIÇÕES DE CRIÁ-LA. IRREGULARIDADE QUE LEVOU A INSTAURAÇÃO DE MEDIDA DE PROTEÇÃO DA INFANTE. SUSPENSÃO DO PODER FAMILIAR E DETERMINAÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO DA INFANTE. GUARDA DE FATO EXERCIDA DE FORMA IRREGULAR. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. MENOR EM SITUAÇÃO DE INDEFINIÇÃO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO AFETIVO DEFINITIVO ENTRE O BEBÊ E O CASAL. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE IMPÕE A MANUTENÇÃO DA DECISÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

(TJPR. 11ª C. Cível. A.I. nº 0548300-9, de Londrina. Rel. Des. Augusto Lopes Cortes. Unânime. J. em 02/09/2009).

- TJPR reconhece que a medida de destituição do poder familiar, possui um caráter extremo e excepcional, não podendo ser aplicada como forma de “punição” aos pais.

APELAÇÃO CÍVEL - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - SENTENÇA NO SENTIDO DE DESCONSTITUIR O PODER FAMILIAR E APLICAR MEDIDA DE PROTEÇÃO DE COLOCAÇÃO DO MENOR EM FAMÍLIA SUBSTITUTA POR MEIO DE ADOÇÃO - AUSENTES OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS - SENTENÇA REFORMADA - RECURSO PROVIDO.

4 Valendo lembrar que, de acordo com a Lei nº 12.010/2009, a adoção somente pode ser deferida a pessoa ou casal que não seja previamente habilitado e cadastrado em situações excepcionálistimas, expressamente relacionadas nas hipóteses do §13, incorporado ao art. 50, da Lei nº 8.069/90.

A perda do poder familiar possui um caráter protetório do menor e não punitivo aos pais. A decisão de destituição do pátrio poder consiste na conduta omissiva da genitora diante de suas obrigações elencadas no art. 22 do ECA e no art. 1.634 do CC, a qual não se verificou in casu.

(TJPR. 12ª C. Cível. AC nº 0565628-6, de União da Vitória. Rel. Des. José Cichocki Neto. Unânime. J. em 02/09/2009).

- TJRS reconhece a possibilidade da suspensão do processo de destituição do poder familiar para permitir seja o pai (réu) submetido à medida de tratamento para drogadição, nos moldes do previsto no art. 129, inciso II, do ECA.

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR.

Ainda que comprovada a desídia do pai biológico no exercício dos deveres inerentes ao poder familiar, antes da destituição é prudente a suspensão, tendo em vista que a causa da má conduta do genitor está relacionada à dependência química, o que pode ser superado com a aplicação da medida prevista no artigo 129, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente (inclusão em programa oficial ou comunitário de tratamento a alcoólatras). RECURSO IMPROVIDO.

(TJRS. 8ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70031034424. Rel. Des. Claudir Fidelis Faccenda. J. em 20/08/2009).

- TJMG mantém decisão que indeferiu pedido de guarda de criança com vista à adoção formulado por pessoas não cadastradas nem previamente habilitadas à adoção na comarca [nota 5].

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE GUARDA PROVISÓRIA DE CRIANÇA - INDEFERIMENTO DA LIMINAR REQUERIDA PELOS AUTORES, COM FUNDAMENTO NA AUSÊNCIA DE SEU CADASTRAMENTO NA LISTA DE ADOÇÃO DO MUNICÍPIO E DE PARENTESCO COM A INFANTE - RECOLHIMENTO DESTA AO ABRIGO MUNICIPAL - GUARDA PROVISÓRIA DEFERIDA A OUTRO CASAL - NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DA MENOR NO ATUAL LAR EM QUE RESIDE - PRESERVAÇÃO DA SUA INTEGRIDADE PSÍQUICA.

Tendo sido a criança retirada, por força de decisão judicial, da guarda de fato dos autores, com fundamento na ausência de cadastramento destes na lista de adoção do Município, e colocada, posteriormente, sob a guarda provisória de outro casal, com o qual ela convive atualmente, recomenda-se a manutenção da decisão que indeferiu a liminar na ação de guarda movida por aqueles, até o julgamento definitivo da demanda, para que reste preservada a integridade psíquica da criança, cujos interesses devem preponderar acima de quaisquer outros.

(TJMG. 1ª C. Cív. A.I. nº 1.0079.09.922957-1/001. Rel. Des. Armando Freire. J. em 06/10/2009).

- TJDF reforma decisão que deferiu a adoção de criança sem a prévia destituição do poder familiar de pais conhecidos que não consentiram com o deferimento da medida.

5 Vale lembrar que, por força do disposto no art. 50, §13, do ECA (introduzido pela Lei nº 12.010/2009), somente é admissível a adoção de crianças e adolescentes por pessoa ou casal não cadastrado previamente em 03 (três) hipóteses restritas, visando a norma acabar, em definitivo, com as “adoções dirigidas” ou “*intuitu personae*” que apenas denigrem a moralidade do instituto da adoção e a própria credibilidade da Justiça da Infância e da Juventude, que não mais pode se limitar a “homologar” acordos escusos que fazem de crianças geralmente recém-nascidas meros “objetos de livre disposição” de seus pais (e geralmente, apenas da mãe), não raro ocultando a prática de crimes como os relacionados nos arts. 237 e 238, do ECA.

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.

(TJDF. 6ª T. Cív. A.I. nº 2009002001037-3. AGI-0001037-81.2009.807.0000 (Res.65 - CNJ) DF. Acórdão nº 384145. Rel. Des. Fábio Eduardo Marques. J. em 14/10/2009).

- Decisão inédita do TJRS reconhece paternidade biológica tardia sem anular paternidade socioafetiva.

No dia 17/09/2009, a 8ª Câmara Cível do TJRS, em decisão inédita, afirmou ser possível declarar judicialmente a paternidade biológica de alguém, sem que haja pedido de anulação do atual registro decorrente da paternidade socioafetiva (dos adotantes). O Colegiado determinou a averbação da paternidade biológica em Registro Civil de homem, 40 anos. Não foi autorizada a alteração do nome registral e nem concedidos direitos vinculados ao parentesco, como herança do pai biológico. Os magistrados entenderam que a medida não viola o ordenamento jurídico, informando haver também concordância das partes e inexistência de prejuízo ou discordância de quem quer que seja. Pai e filho, autores da ação de investigação de paternidade, interpuseram recurso de apelação ao TJ contra sentença de improcedência. Afirmaram querer a averbação da paternidade biológica e que não negam a paternidade socioafetiva (registral). Os pais adotivos também já faleceram e não deixaram herança. Conforme o relator, Des. Rui Portanova, a Justiça de primeira instância entendeu que a ação objetiva o recebimento de herança pelo filho. E, como a paternidade socioafetiva é preponderante, a sentença de 1º Grau declarou ser inviável reconhecer o vínculo biológico. Para o Desembargador, está correto valorar mais a paternidade decorrente da socioafetividade dos pais adotivos e registrais. No entanto, disse, é possível reconhecer a paternidade biológica em concomitância com a socioafetiva (registral). “*Não há justificativa para impedir a livre investigação da paternidade pelo fato de alguém ter sido registrado como filho dos pais socioafetivos*”. Salientou que foi comprovada a paternidade biológica após 40 anos do nascimento do filho e inexistente interesse, de ambos, em anular ou retificar o atual registro de nascimento. “*Certa a paternidade biológica, o seu reconhecimento, sem a concessão dos demais direitos decorrentes do vínculo parental e inexistindo prejuízo e resistência de quem quer que seja, não viola o ordenamento jurídico*”. Esclareceu, ainda, que o pai biológico pode contemplar o filho com seus bens, valendo-se de instrumento adequado previsto no regramento jurídico. O filho contou que conviveu até os 18 anos na casa dos pais socioafetivos (adotivos) porque casou-se logo após o falecimento de sua mãe. Manteve relacionamento com o pai adotivo até a morte dele, quando o apelante estava com 39 anos. Esclareceu que os pais adotivos não deixaram bens e nada herdou. Ressaltou que o reconhecimento da paternidade foi iniciativa do pai biológico. Declarou que mantém com ele, relacionamento bem próximo desde 2007. Já o pai biológico afirmou que tinha conhecimento da paternidade desde o nascimento do filho, porém não se aproximou em razão de a mãe

biológica estar casada na época da concepção. Revelou que sempre procurou saber do paradeiro do filho e ficou sabendo da adoção por meio de parentes dos pais registrais. Disse querer deixar o patrimônio que possui para ele e outro filho. Na avaliação do Des. Rui Portanova, negar o reconhecimento da verdade biológica chega a ser uma forma de restrição dos direitos da personalidade e de identidade da pessoa. Como é certa a paternidade biológica, frisou, é possível o seu reconhecimento judicial, sem a concessão dos direitos vinculados ao parentesco. “Assim, penso não haver obstáculo em preservar a verdadeira paternidade - a socioafetiva - e reconhecer a paternidade biológica com a devida averbação no registro”. Votaram de acordo com o relator, os Desembargadores Claudir Fidélis Faccenda e José Ataídes Siqueira Trindade. (Fonte: TJRS).

- STJ reconhece que ambos os pais, mesmo quando separados judicialmente, são civilmente responsáveis pelos atos ilícitos praticados por seus filhos, sendo a presunção de culpa, no entanto, *juris tantum*, podendo o genitor que não detém a guarda afastá-la caso comprove não tenha de qualquer modo contribuído para o evento.

RESPONSABILIDADE CIVIL DOS PAIS PELOS ATOS ILÍCITOS DE FILHO MENOR - PRESUNÇÃO DE CULPA - LEGITIMIDADE PASSIVA, EM SOLIDARIEDADE, DO GENITOR QUE NÃO DETÉM A GUARDA - POSSIBILIDADE - NÃO OCORRÊNCIA IN CASU - RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

I - Como princípio inerente ao pátrio poder ou poder familiar e ao poder-dever, ambos os genitores, inclusive aquele que não detém a guarda, são responsáveis pelos atos ilícitos praticados pelos filhos menores, salvo se comprovarem que não concorreram com culpa para a ocorrência do dano.

*II - A responsabilidade dos pais, portanto, se assenta na presunção *juris tantum* de culpa e de culpa *in vigilando*, o que, como já mencionado, não impede de ser elidida se ficar demonstrado que os genitores não agiram de forma negligente no dever de guarda e educação. Esse é o entendimento que melhor harmoniza o contido nos arts. 1.518, § único e 1.521, inciso I do Código Civil de 1916, correspondentes aos arts. 942, § único e 932, inciso I, do novo Código Civil, respectivamente, em relação ao que estabelecem os arts. 22 do Estatuto da Criança e do Adolescente, e 27 da Lei n. 6.515/77, este recepcionado no art. 1.579, do novo Código Civil, a respeito dos direitos e deveres dos pais em relação aos filhos.*

III - No presente caso, sem adentrar-se no exame das provas, pela simples leitura da decisão recorrida, tem-se claramente que a genitora assumiu o risco da ocorrência de uma tragédia, ao comprar, três ou quatro dias antes do fato, o revólver que o filho utilizou para o crime, arma essa adquirida de modo irregular e guardada sem qualquer cautela (fls. 625/626).

IV - Essa realidade, narrada no voto vencido do v. acórdão recorrido, é situação excepcional que isenta o genitor, que não detém a guarda e não habita no mesmo domicílio, de responder solidariamente pelo ato ilícito cometido pelo menor, ou seja, deve ser considerado parte ilegítima.

V - Recurso especial desprovido.

(STJ. 3ª T. R.Esp. nº 777327/RS. Rel. Min. Massami Uyeda. J. em 17/11/2009).

- STJ reconhece que a responsabilidade civil de ambos os pais em relação a atos ilícitos praticados pelos filhos persiste mesmo quando este se encontra sob a guarda de apenas um ou de terceira pessoa (no caso, a avó), que está também será co-responsável pela indenização devida.

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE DOS PAIS E DA AVÓ EM FACE DE ATO ILÍCITO PRATICADO POR MENOR. SEPARAÇÃO DOS PAIS. PODER FAMILIAR EXERCIDO POR AMBOS OS PAIS. DEVER DE VIGILÂNCIA DA AVÓ. REEXAME DE FATOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL COMPROVADO.

1. O Tribunal a quo manifestou-se acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Não cabe alegação de violação do artigo 535 do CPC, quando a Corte de origem aprecia a questão de maneira fundamentada, apenas não adotando a tese da recorrente. Precedentes.

2. Ação de reparação civil movida em face dos pais e da avó de menor que dirigiu veículo automotor, participando de "racha", ocasionando a morte de terceiro. A preliminar de ilegitimidade passiva dos réus, sob a alegação de que o condutor do veículo atingiu a maioridade quando da propositura da ação, encontra-se preclusa, pois os réus não interpuseram recurso em face da decisão que a afastou.

3. Quanto à alegada ilegitimidade passiva da mãe e da avó, verifica-se, de plano, que não existe qualquer norma que exclua expressamente a responsabilização das mesmas, motivo pelo qual, por si só, não há falar em violação aos arts. 932, I, e 933 do CC.

4. A mera separação dos pais não isenta o cônjuge, com o qual os filhos não residem, da responsabilidade em relação aos atos praticados pelos menores, pois permanece o dever de criação e orientação, especialmente se o poder familiar é exercido conjuntamente. Ademais, não pode ser acolhida a tese dos recorrentes quanto a exclusão da responsabilidade da mãe, ao argumento de que houve separação e, portanto, exercício unilateral do poder familiar pelo pai, pois tal implica o revolvimento do conjunto fático probatório, o que é defeso em sede de recurso especial. Incidência da súmula 7/STJ.

5. Em relação à avó, com quem o menor residia na época dos fatos, subsiste a obrigação de vigilância, caracterizada a delegação de guarda, ainda que de forma temporária. A insurgência quanto a exclusão da responsabilidade da avó, a quem, segundo os recorrentes, não poderia se imputar um dever de vigilância sobre o adolescente, também exigiria reapreciação do material fático-probatório dos autos. Incidência da súmula 7/STJ.

6. Considerando-se as peculiaridades do caso, bem como os padrões adotados por esta Corte na fixação do valor indenizatório a título de danos morais por morte, reduzo a indenização arbitrada pelo Tribunal de origem para o valor de R\$ 250.000,00 (duzentos e cinquenta mil reais), acrescido de correção monetária a partir desta data (Súmula 362/STJ), e juros moratórios a partir da citação, conforme determinado na sentença (fl. 175), e confirmado pelo Tribunal de origem (fls. 245/246).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(STJ. 4ª T. R.Esp. nº 1074937/MA. Rel. Min. Luiz Felipe Salomão. J. em 01/10/2009).

III. 4 - Direito à educação:

- STJ confirma decisão que determinou a manutenção da oferta de ensino médio noturno em colégio do Rio de Janeiro.

PROCESSUAL CIVIL. COLÉGIO PEDRO II. EXTINÇÃO DO CURSO NOTURNO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INTERESSES COLETIVOS EM SENTIDO ESTRITO E DIFUSOS.

1. O Ministério Público Federal ajuizou ação civil pública objetivando a manutenção do curso de ensino médio no período noturno oferecido pelo Colégio Pedro II - Unidade São Cristóvão, que teria sido ilegalmente suprimido pelo Diretor da referida entidade educacional.

2. O direito à continuidade do curso noturno titularizado por um grupo de pessoas - alunos matriculados no estabelecimento de ensino - deriva de uma relação jurídica base com o Colégio Pedro II e não é passível de divisão, uma vez que a extinção desse turno acarretaria idêntico prejuízo a todos, mostrando-se completamente inviável sua quantificação individual.

3. Há que se considerar também os interesses daqueles que ainda não ingressaram no Colégio Pedro II e eventualmente podem ser atingidos pela extinção do curso noturno, ou seja, um grupo indeterminável de futuros alunos que titularizam direito difuso à manutenção desse turno de ensino.

4. Assim, a orientação adotada pela Corte de origem merece ser prestigiada, uma vez que os interesses envolvidos no litígio revestem-se da qualidade de coletivos e, por conseguinte, podem ser defendidos pelo Ministério Público em ação civil pública.

5. No mais, o Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece expressamente a legitimidade do Ministério Público para ingressar com ações fundadas em interesses coletivos ou difusos para garantir a oferta de ensino noturno regular adequado às condições do educando.

6. *Recurso especial não provido.*

(STJ. 2ª T. REsp nº 933002/RJ. Rel. Min. Castro Meira. J. em 16/06/2009. DJ. 29/06/2009).

- STJ reafirma a obrigação dos municípios em disponibilizar vagas para crianças em creches e pré-escolas, bem como a legitimidade do Ministério Público para exigir, por meio de ação civil pública, a oferta deste direito fundamental.

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MATRÍCULA E FREQUÊNCIA DE MENORES DE ZERO A SEIS ANOS EM CRECHE DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL. DEVER DO ESTADO.

1. *Hipótese em que o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou Ação Civil Pública com o fito de assegurar a matrícula de duas crianças em creche municipal. O pedido foi julgado procedente pelo Juízo de 1º grau, porém a sentença foi reformada pelo Tribunal de origem.*

2. *Os arts. 54, IV, 208, III, e 213 da Lei 8.069/1990 impõem que o Estado propicie às crianças de até 6 (seis) anos de idade o acesso ao atendimento público educacional em creche e pré-escola.*

3. *É legítima a determinação da obrigação de fazer pelo Judiciário para tutelar o direito subjetivo do menor a tal assistência educacional, não havendo falar em discricionariedade da Administração Pública, que tem o dever legal de assegurá-lo. Precedentes do STJ e do STF.*

4. *Recurso Especial provido.*

(STJ. 2ª T. R.Esp. nº 511645/SP. Rel. Min. Herman Benjamin. J. em 18/08/2009).

- STJ reafirma entendimento que a oferta de vaga em creche e pré escola para crianças de zero a cinco anos de idade é obrigação do município e que o Ministério Público tem legitimidade para pleitear sua oferta, no caso, a duas crianças.

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MATRÍCULA E FREQUÊNCIA DE MENORES DE ZERO A SEIS ANOS EM CRECHE DA REDE PÚBLICA MUNICIPAL. DEVER DO ESTADO.

1. *Hipótese em que o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou Ação Civil Pública com o fito de assegurar a matrícula de duas crianças em creche municipal. O pedido foi julgado procedente pelo Juízo de 1º grau, porém a sentença foi reformada pelo Tribunal de origem.*

2. *Os arts. 54, IV, 208, III, e 213 da Lei 8.069/1990 impõem que o Estado propicie às crianças de até 6 (seis) anos de idade o acesso ao atendimento público educacional em creche e pré-escola.*

3. *É legítima a determinação da obrigação de fazer pelo Judiciário para tutelar o direito subjetivo do menor a tal assistência educacional, não havendo falar em discricionariedade da Administração Pública, que tem o dever legal de assegurá-lo. Precedentes do STJ e do STF.*

4. *Recurso Especial provido.*

(STJ. 2ª T. R.Esp nº 511645/SP. Rel. Min. Hermann Benjamin. J. em 18/08/2009. DJ 27/08/2009).

- TJSC mantém decisão que obriga município ao fornecimento de 284 vagas em creche e pré-escola para crianças e zero a cinco anos de idade.

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 LETIVO - 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 nº 2007.021958-3, de Gaspar, Rel. Des. Marcus Tulio Sartorato). (TJSC. 1ª Cam. Dir. Publ. A.I. nº 2009.001224-6, de Criciúma. Rel. Ds. Sérgio Roberto Baasch Luz. J. em 02/10/2009).

- TJRS reconhece que, embora os pais sejam responsáveis pela matrícula e frequência escolar de seus filhos, independentemente da vontade destes, eventuais problemas de evasão não devem ser resolvidos com a simples aplicação àqueles da multa pecuniária prevista no art. 249, do ECA, máxime em se tratando de família de baixa renda.

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. MEDIDA DE PROTEÇÃO. EVASÃO ESCOLAR DE ADOLESCENTE. RESPONSABILIDADE DOS PAIS.

Aos pais é imposto o dever legal de cuidar e de se responsabilizar pelos atos dos filhos menores de idade. Logo, independente da vontade da criança ou do adolescente, é obrigatória a manutenção e frequência no ensino fundamental, não importando o quanto árdua possa ser a tarefa. PREVISÃO DE MULTA. A prova da culpa dos genitores exige estudo social da família com a explicitação das condições psicológicas porquanto as circunstâncias de vida têm especial relevância. Além disso, imputar a uma família de poucos recursos financeiros o pagamento de uma multa pecuniária por descumprimento dos deveres do poder familiar, extrapola aquilo que é razoável, uma vez que tal multa onerando os pais pode agravar a situação econômica e não irá resolver o problema do adolescente a ser protegido. DERAM PROVIMENTO AO APELO.

(TJRS. 8ª C. Cív. Ap. Cív. nº 70032444564. Rel. Des. Alzir Felipe Schmitz. J. em 26/11/2009).

III. 5 - Acesso de crianças e adolescentes aos locais de diversão:

- STJ reconhece a imprescindibilidade da expedição de alvará judicial para autorizar a participação de crianças ou adolescentes em espetáculos públicos, o que inclui os programas televisivos, independentemente da autorização ou do fato de estarem os mesmos acompanhados de seus pais ou responsável.

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARTICIPAÇÃO DE MENOR EM ESPETÁCULO PÚBLICO - PROGRAMA TELEVISIVO - ALVARÁ JUDICIAL - NECESSIDADE - ART. 149, INCISO II, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (ECA).

I - Conforme julgados deste Sodalício, os programas de televisão têm natureza de espetáculo público, enquadrando-se, portanto, na situação da hipótese prevista no inciso II, do art.149 do ECA.

II - O alvará judicial é imprescindível, mesmo estando a criança e/ou adolescente acompanhada ou não dos pais ou responsáveis.

Agravo regimental improvido.

(STJ. 3ª T. Ag.Rg. no Ag nº 553774/RJ. Rel. Min. Paulo Furtado. J. em 28/04/2009. DJ. 12/05/2009).

- STJ reconhece o âmbito restrito da competência da Justiça da Infância e da Juventude para expedição de portarias judiciais, que não admite determinações de caráter geral. A decisão reafirma, assim, a impossibilidade jurídica da expedição de “toques de recolher” para crianças e adolescentes [nota 6].

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PODER NORMATIVO DA AUTORIDADE JUDICIÁRIA. LIMITES. LEI 8.069/90, ART. 149.

1. Ao contrário do regime estabelecido pelo revogado Código de Menores (Lei 6.697/79), que atribuía à autoridade judiciária competência para, mediante portaria ou provimento, editar normas “de ordem geral, que, ao seu prudente arbítrio, se demonstrarem necessárias à assistência, proteção e vigilância ao menor” (art. 8º), atualmente é bem mais restrito esse domínio normativo. Nos termos do art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), a autoridade judiciária pode disciplinar, por portaria, “a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhada dos pais ou responsável” nos locais e eventos discriminados no inciso I, devendo essas medidas “ser fundamentadas, caso a caso, vedadas as determinações de caráter geral” (§ 2º). É evidente, portanto, o propósito do legislador de, por um lado, enfatizar a responsabilidade dos pais de, no exercício do seu poder familiar, zelar pela guarda e proteção dos menores em suas atividades do dia a dia, e, por outro, preservar a competência do Poder Legislativo na edição de normas de conduta de caráter geral e abstrato.

2. Recurso Especial provido.

(STJ. 1ª T. R.Esp. nº 1.046.350/RJ (2008/0075667-0). Rel. Min. Teori Albino Zavaski. J. em 15/09/2009).

- STJ reafirma entendimento segundo o qual o prazo prescricional das multas impostas em razão da prática de infração administrativa, nas hipóteses dos arts. 245 a 258, do ECA, é de 05 (cinco) anos.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. MULTA DO ART. 258 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRESCRIÇÃO. PRAZO QÜINQÜENAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. “A multa imposta com supedâneo no art. 258 da Lei nº 8.069/90, cognominado Estatuto da Criança e do Adolescente, denota sanção de feição administrativa e, a fortiori, subsume-se às regras de Direito Administrativo, cujo prazo prescricional para a cobrança é qüinqüenal” (REsp 850.227/RN, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ 27.02.2008).

3. No mesmo sentido: REsp 855.179/RN, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 04.10.2007; REsp 892.936/RN, 2ª Turma, Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região, DJe 18.06.2008; REsp 891.985/RN, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 19.09.2007; REsp 849.184/RN, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 11.09.2007.

4. Recurso especial parcialmente provido.

6 Conforme noticiado em nosso Boletim Prioridade extra, de 10 de setembro de 2009 (que pode ser acessado pelo site: www.crianca.caop.mp.pr.gov.br/modules/noticias/article.php?storyid=68.), em data de 09/09/2009 o Conselho Nacional de Justiça suspendeu o “toque de recolher” para crianças e adolescentes que havia sido instituído pela Justiça da Infância e da Juventude de Patos de Minas/MG. O CAOPCA há muito firmou posição no sentido da *legalidade/inconstitucionalidade* dos referidos “toques de recolher”, podendo a referida manifestação deste órgão ser acessada pelo tópico: www.crianca.caop.mp.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=250.

(STJ. 1ª T. REsp nº 892941/RN. Rel. Min. Teori Albano Zavascki. J. em 23/04/2009. DJ 11/05/2009).

- TJPR reconhece necessidade de autorização judicial para fins de realização de certame de beleza, sob pena de violação do disposto no art. 149, inciso II, do ECA e consequente caracterização da infração administrativa tipificada no art. 258, do mesmo Diploma Legal.

APELAÇÃO CÍVEL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PRÁTICA DE INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA, CONSISTENTE NA REALIZAÇÃO DE EVENTO ("CERTAME DE BELEZA") COM PARTICIPAÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INFRAÇÃO AO ARTIGO 149 DO ECA. RECURSO NÃO-PROVIDO.

(TJPR. 11ª C.Cível. AC nº 0529462-2, de Pato Branco. Rel. Des. Fernando Wolff Bodziak. Unânime. J. em 24/06/2009).

- TJRJ reconhece que o dever de coibir o ingresso irregular e a ingestão de bebidas alcoólicas por adolescentes em eventos, a exemplo de bailes de formatura, sob pena da prática da infração administrativa tipificada no art. 258, do ECA, é imposto tanto ao responsável pelo estabelecimento quanto ao proprietário do estabelecimento.

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, merecedores 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.

(TJRJ. 18ª C. Cív. Ap. Cív. nº 2009.001.38409. Rel. Des. Jorge Luiz Habib. J. em 13/10/2009).

- TJMG, em decisões distintas, mantém condenação de proprietários e estabelecimentos comerciais que permitiram o acesso de adolescentes em violação às disposições de portarias judiciais regulamentadoras.

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - AUTO DE INFRAÇÃO - ENTRADA DE MENORES EM DANCETERIA, 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.

(TJMG. 5ª C. Cív. Ap. Cív. nº 1.0702.08.513732-2/00. Rel. Des. Mauro Soares de Freitas. J. em 08/10/2009).

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - PROCEDIMENTO PARA IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO A NORMAS DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE - NULIDADE DA CITAÇÃO - PRELIMINAR REJEITADA - ESTABELECIMENTO QUE EXPLORA JOGOS ELETRÔNICOS - PROIBIÇÃO DA ENTRADA E PERMANÊNCIA DE MENORES - INFRAÇÃO AOS ARTIGOS 80 e 258 DO ECA - APLICAÇÃO DE MULTA.

1 - Tendo sido a autuação elaborada por Comissário de Menores, a requerida foi devidamente intimada no momento da infração, nos termos do art. 195, I, do Estatuto da Criança e do adolescente, não havendo que se falar em nulidade de citação.

2 - Configura infração administrativa, prevista no Estatuto da Criança e do adolescente, a permissão de entrada e permanência de menores de 18 anos em estabelecimento que explora jogos eletrônicos após o horário permitido.

3 - Não havendo qualquer excesso na penalidade imposta à autuada, deve ser mantida a multa fixada na sentença.

(TJMG. 6ª C. Cív. Ap. Cív. nº 1.0699.07.075242-2/001. Rel. Des. Maurício Barros. J. em 01/09/2009).

- TJMG reconhece a existência de culpa concorrente, na prática de infração administrativa, dos pais e dos organizadores do evento em que houve o ingresso de adolescentes em desacordo com as disposições de portaria judicial regulamentadora.

APELAÇÃO CÍVEL - REPRESENTAÇÃO - MINISTÉRIO PÚBLICO - PAIS - MENORES DESACOMPANHADOS - INGESTÃO DE BEBIDA ALCÓOLICA - EVENTO - CULPA CONCORRENTE - PAIS E ORGANIZADORES - DEVER DE FISCALIZAÇÃO DESCUMPRIDO - MINORAÇÃO DA PUNIBILIDADE - SENTENÇA REFORMA EM PARTE.

Visando assegurar a proteção ao menor e regulamentar citado dispositivo constitucional o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), em seu art. 149, I, 'c', estabeleceu que a entrada e permanência de criança ou adolescente em boate, congêneres e eventos, necessitaria de autorização pela autoridade judiciária, o que, in casu, ocorreu, mas não foi cumprida da forma como determinada. É dever do organizador do evento, onde é vedada a presença de menores desacompanhados, fiscalizar e controlar o local de entrada. Como não houve esta fiscalização da entrada e distribuição de bebidas alcóolica a menores, há culpa concorrente dos organizadores e dos pais. Portanto, havendo descumprimento do alvará judicial e ECA, devem os pais ser responsabilizados pela entrada de seus filhos, ainda menores de idade, em eventos como o CarnalFenas, e pela ingestão de bebidas. **DERAM PARCIAL PROVIMENTO.**

(TJMG 5ª C. Cív. Proc. nº 1.0016.08.079119-3/001(1). Rel. Des. Mauro Soares de Freitas. J. em 24/09/2009).

IV - CRIMES CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES:

- STF considera desnecessária a prova da "idoneidade moral anterior" da criança ou adolescente para fins de caracterização do crime do art. 1º, da Lei 2.252/54, atual artigo 244-B, do ECA.

HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO DE MENORES. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PROVA DA CHAMADA IDONEIDADE MORAL ANTERIOR DA VÍTIMA MENOR. DESNECESSIDADE. ORDEM DENEGADA. Para a configuração do crime de corrupção de menores (art. 1º da Lei 2.252/1954), é desnecessária a prova da chamada "idoneidade moral anterior da vítima menor", exigida pela impetrante. **Ordem denegada.**

(STF. 2ª T. HC nº 97197/PR. Rel. Min. Joaquim Barbosa. J. em 27/10/2009).

- STJ reafirma entendimento de que o crime tipificado no art. 1º, da Lei 2.252/54, atual artigo 244-B, do ECA, é crime formal, sendo irrelevante perquirir se a criança ou adolescente com a qual se praticou a infração penal registrava ou não antecedentes.

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO E CORRUPÇÃO DE MENORES (ARTS. 157, § 2º, I E II DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO E ART. 1º. DA LEI Nº 2.252/54). CORRUPÇÃO DE MENORES. CRIME FORMAL. INDIFERENÇA DO COMETIMENTO ANTERIOR DE ATO INFRACIONAL. IMPOSSIBILIDADE DA ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO DO CONCURSO FORMAL ENTRE O ROUBO E A CORRUPÇÃO DE MENORES. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM, PORÉM, PARCIALMENTE CONCEDIDA, APENAS PARA RECONHECER A EXISTÊNCIA DE CONCURSO FORMAL ENTRE OS CRIMES DE ROUBO E CORRUPÇÃO DE MENORES.

1. O crime tipificado no art. 1º. da Lei 2.252/54 é formal, ou seja, a sua caracterização independe de prova da efetiva e posterior corrupção do menor, sendo suficiente a comprovação da participação do inimputável em prática delituosa na companhia de maior de 18 anos.

2. Caracterizado está o crime de corrupção de menores, ainda que o menor possua antecedentes infracionais, tendo em vista que a norma do art. 1º. da Lei 2.252/54 visa também impedir a permanência do menor no mundo do crime.

3. Constatando-se uma só ação para a prática de dois crimes, é de se reconhecer o concurso formal entre os delitos de roubo e corrupção de menores. Precedentes.

4. Parecer ministerial pela denegação da ordem.

5. Ordem parcialmente concedida, apenas para reconhecer a existência de concurso formal entre os delitos de roubo e corrupção de menores.

(STJ. 5ª T. HC nº 144181/DF. Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho. J. em 29/10/2009).

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 1º DA LEI Nº 2.252/54. CORRUPÇÃO DE MENORES. CRIME DE PERIGO.

I - O crime previsto no art. 1º da Lei nº 2.252/54 é de perigo, sendo despendida a demonstração de efetiva e posterior corrupção penal do menor (Precedentes).

*II - A norma insculpida no art. 1º da Lei nº 2.252/54, uma dentre tantas que se destinam à proteção da infância e da juventude, tem por objetivo que os maiores não pratiquem, em concurso com menores, infrações penais e que, também, não os induzam a tanto. Exigências adicionais para a tipificação são extra-legais e até esbarram no velho brocado *commodissimum est, id accipi, quo res de qua agitur, magis valeat quam pereat* ("Prefira-se a inteligência dos textos que torne viável o seu objetivo, ao invés da que os reduz à inutilidade").*

Ordem denegada.

(STJ. 5ª T. HC nº 128267/DF. Rel. Min. Felix Fischer. J. em 05/05/2009. DJ 01/06/2009).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CORRUPÇÃO DE MENORES. CRIME FORMAL. PRESCINDIBILIDADE DE PROVA DA EFETIVA CORRUPÇÃO DO MENOR. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. PRESCRIÇÃO DECLARADA DE OFÍCIO. ART. 61 DO CPP.

1. É assente neste Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, o entendimento no sentido de que o crime tipificado no artigo 1º da revogada Lei 2.252/54, atual artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, é formal, ou seja, a sua caracterização independe de prova da efetiva e posterior corrupção do menor.

2. Agravo regimental a que se nega provimento, declarando-se, porém, nos termos do artigo 61 do Código de Processo Penal, a extinção da punibilidade do recorrido, apenas no que concerne ao delito ora em discussão, em virtude da prescrição da pretensão punitiva.

(STJ. 6ª T. Ag.Rg. no R.Esp. nº 696849/SP. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. J. em 29/09/2009).

- STJ ratifica entendimento que a presunção de violência, nos crimes sexuais contra vítimas com idade inferior a 14 (quatorze) anos é absoluta, sendo irrelevante perquirir se houve consentimento da vítima.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTUPRO CONTRA MENOR DE 14 ANOS. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. PRESUNÇÃO ABSOLUTA. MATÉRIA DE DIREITO DECIDIDA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO NESTA SUPERIOR INSTÂNCIA. EXAME RESTRITO À MATÉRIA DE DIREITO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM PARA O PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO. CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

1. A controvérsia trazida para exame em sede de recurso especial, como é sabido e consabido, está sempre adstrita à matéria de direito, nunca de fato. Ao esposar a tese jurídica de que é absoluta a presunção de violência nos crimes sexuais contra menor de 14 anos, esta Corte cumpriu sua missão constitucional, não cabendo, nesse contexto, se imiscuir na análise das provas e dos fatos para proceder a um juízo condenatório ou absolutório, o que é tarefa exclusiva e inarredável das instâncias ordinárias. Ausência de violação à coisa julgada.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ. 5ª T. Ag.Rg. no Ag. nº 900161/MG. Rel. Min. Laurita Vaz. J. em 02/06/2009. DJ 22/06/2009).

CRIME CONTRA LIBERDADE SEXUAL. ATENTANDO VIOLENTO AO PUDOR. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. CONSENTIMENTO DA OFENDIDA. IRRELEVÂNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO ELIDE A PRESUNÇÃO DE VIOLÊNCIA. EXEGESE DO ART. 224, ALÍNEA A, DO CÓDIGO PENAL. CRIME HEDIONDO. PROGRESSÃO DE REGIME. FALTA DE INTERESSE. BENEFÍCIO CONCEDIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.

1. Segundo o entendimento jurisprudencial desta Corte e do Supremo Tribunal Federal, em se tratando de vítima menor de quatorze anos, seu consentimento é irrelevante para a caracterização dos crimes de estupro e atentado violento ao pudor, uma vez que a presunção de violência prevista no art. 224, "a", do Código Penal tem caráter absoluto.

2. Com efeito, consoante entendimento pacificado nos Tribunais Superiores, os crimes de estupro e atentado violento ao pudor, tanto na sua forma simples, incluindo a violência presumida, como na forma qualificada pelo resultado lesão corporal grave ou morte, são considerados hediondos.

3. Falta interesse de agir do impetrante no que diz respeito à progressão de regime, pois o Tribunal de origem deferiu o benefício, determinando que a pena fosse cumprida inicialmente no regime fechado.

4. Habeas corpus denegado.

(STJ. 6ª T. HC nº 66846/SP. Rel. Min. OG Fernandes. J. em 19/05/2009. DJ 01/07/2009).

- STJ reconhece o caráter absoluto da presunção de violência prevista pelo antigo art. 224, alínea "a", do Código Penal, cujo comando normativo foi agora substituído pelo disposto no art. 217-A, do mesmo Diploma Legal, que considera irrelevante o consentimento da vítima para caracterização do crime de "estupro de vulnerável", impondo verdadeira obrigação geral de abstenção à prática de atos libidinosos com pessoas de idade inferior a 14 (quatorze) anos.

HABEAS CORPUS. ESTUPRO. VIOLÊNCIA PRESUMIDA. VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS. CONSENTIMENTO. IRRELEVÂNCIA. REVOGAÇÃO PELA LEI N.º 12.015/09. NOVATIO LEGIS IN PEJUS. ABOLITIO CRIMINIS INEXISTENTE.

1. A presunção de violência, anteriormente prevista no art. 224, alínea a, do Código Penal, tem caráter absoluto, afigurando-se como instrumento legal de proteção à liberdade sexual da menor de quatorze anos, em face de sua incapacidade volitiva, sendo irrelevante o seu consentimento para a formação do tipo penal do estupro.

2. Embora a Lei n.º 12.015/09 tenha retirado do texto penal incriminador a figura da violência presumida, não se verifica, na espécie, hipótese de abolitio criminis, já que o novo texto legal,

que substituiu o art. 224, alínea a, do Código Penal, impõe uma obrigação geral de abstenção de conjunção carnal e de ato libidinoso com menores de 14 anos - art. 217-A, do mesmo Diploma Repressivo.

3. Ordem denegada.

(STJ. 5ª T. HC nº 83788/MG. Rel. Min. Laurita Vaz. J. em 29/09/2009).

- STJ nega habeas corpus a proprietário de estabelecimento comercial onde era realizada exploração sexual de adolescente, que havia sido denunciado pelo crime do art. 244-A, da Lei nº 8.069/90.

HABEAS CORPUS. ART. 244-A, § 1.º, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PACIENTE DENUNCIADO NA CONDIÇÃO DE PROPRIETÁRIO DE LOCAL UTILIZADO PARA A EXPLORAÇÃO SEXUAL DE MENOR DE IDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ANÁLISE SOBRE A MATERIALIDADE DO DELITO QUE NÃO PODE SER FEITA NA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA NÃO-EVIDENCIADA DE PLANO. ORDEM DENEGADA.

1. A inicial acusatória, fundada nos indícios de autoria constantes dos autos, demonstra de forma suficiente para a deflagração da ação penal que, em tese, o Paciente contribuía para o crime de exploração sexual de menor de idade, na condição de proprietário do hotel onde ocorria o crime, nos exatos termos do § 1.º do art. 244-A, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

2. Acolher a alegação de que o denunciado não tinha ciência de que a adolescente se prostituía em seu estabelecimento demanda dilação probatória insuscetível de ser feita na via do habeas corpus. O exame da tese defensiva deve ser feito no momento próprio, pelo Juízo ordinário, após necessária instrução criminal contraditória.

3. Ordem denegada. Julgo prejudicado o pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a liminar do writ.

(STJ. 5ª T. HC nº 94423/CE. Rel. Min. Laurita Vaz. J. em 21/05/2009. DJ 29/06/2009).

- TJPR reconhece que o crime do art. 244-A, da Lei nº 8.069/90 (submeter adolescentes à exploração sexual) é crime formal, sendo irrelevante o fato de as adolescentes vítimas da exploração sexual já terem sido vitimizadas por terceiros em ocasiões diversas.

PENAL. SUBMISSÃO DE ADOLESCENTE À EXPLORAÇÃO SEXUAL. (ARTIGO 244-A, DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). SUJEITO ATIVO. PESSOA QUE SE UTILIZA DIRETAMENTE DO CORPO DA CRIANÇA OU DO ADOLESCENTE, MEDIANTE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PROVA TESTEMUNHAL FARTA. PALAVRA DOS POLICIAIS. VALIDADE. DECLARAÇÕES DAS ADOLESCENTES. CREDIBILIDADE. CONSONÂNCIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA. EXPLORAÇÃO SEXUAL PERFEITAMENTE DEMONSTRADA. VÍTIMA COM EXPERIÊNCIA DE VIDA E JÁ INSERIDA NA PROSTITUIÇÃO. IRRELEVÂNCIA. CRIME FORMAL CUJA CONSUMAÇÃO INDEPENDE DA OCORRÊNCIA DE RESULTADO, COMO O EFETIVO PREJUÍZO À FORMAÇÃO MORAL OU INTEGRIDADE FÍSICA OU PSÍQUICA DA CRIANÇA OU DO ADOLESCENTE. ERRO SOBRE A ILICITUDE DO FATO OU ERRO DE TIPO. INOCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS APTAS A DEMONSTRAR PLENO CONHECIMENTO ACERCA DE SE TRATAR DE MENOR DE 18 (DEZOITO) ANOS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

a) Quanto ao delito do artigo 244-A, do Estatuto da Criança e do Adolescente, ensina a doutrina que "Pratica o crime aquele que se utiliza, diretamente do corpo da criança e do adolescente como produto do consumo, para práticas sexuais, bem como aquele que favorece, propicia, incentiva, induz, facilita ou promove a intermediação deste corpo em troca de dinheiro ou qualquer outra vantagem. (...)" (TCHORBADJIAN, Luciana Bergamo. Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, 8ª ed., São Paulo: Ed. Malheiros, 2006, p. 808/813).

b) *Mantém-se a condenação se perfeitamente comprovadas a materialidade e a autoria delitivas.*

c) *A circunstância de a vítima possuir experiência de vida e já estar inserida na prostituição não é relevante porque se trata de delito formal em que a consumação independe da ocorrência de resultado, como o efetivo prejuízo para a formação moral ou a integridade física ou psíquica da adolescente.*

d) *Não há que se falar em erro sobre a ilicitude do fato uma vez que o recorrente não comprovou que incorreu em erro sobre a ilicitude de sua conduta e, mais, também não se trata de erro de tipo porquanto há provas suficientes de que o acusado tinha pleno conhecimento de que a vítima era menor de 18 (dezoito) anos.*

(TJPR. 3ª C. Crim. A.C. nº 528156-5. Rel. Des. Rogério Kanayama. J. em 07/05/2009. Reg. em 18/06/2009).

- TJPR mantém condenação de acusado de crime sexual contra adolescentes, afastando a tese da “relativização” da violência presumida, prevista pelo art. 224, alínea “a”, do Código Penal.

CRIME CONTRA OS COSTUMES - ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR - VIOLÊNCIA PRESUMIDA - VÍTIMA MENOR DE 14 ANOS - ALEGAÇÃO DE PRECARIEDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO A RESPALDAR A CONDENAÇÃO DO RÉU - INOCORRÊNCIA - NARRATIVA INCISIVA DA OFENDIDA INTEIRAMENTE CORROBORADA PELOS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA ANGARIADOS NO DECORRER DA INSTRUÇÃO CRIMINAL, ESPECIALMENTE O DEPOIMENTO PRESTADO PELA CORRESPONDENTE AVÓ, QUE SURPREENDEU O AGENTE DURANTE A PRÁTICA LIBIDINOSA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE DELINEADAS NOS AUTOS - TESE DEFENSIVA SUSTENTANDO QUE A PRÁTICA SEXUAL TERIA DECORRIDO DE INSINUAÇÕES DA PRÓPRIA VÍTIMA, REMETENDO-SE, AINDA, À SUA PRÉVIA EXPERIÊNCIA E DISCERNIMENTO NA SEARA SEXUAL - IMPROCEDÊNCIA - IMATURIDADE DA MENOR PRESUMIDA POR LEI, SENDO CERTO QUE MESMO EVENTUAL ANUÊNCIA DESTA AFIGURAR-SE-IA DESTITUÍDA DE VALIDADE - TUTELA ESTATAL DA INTEGRIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES - AUSÊNCIA DE QUALQUER CIRCUNSTÂNCIA EXCEPCIONAL QUE AUTORIZASSE O AFASTAMENTO DO INSTITUTO DA VIOLÊNCIA FICTA - PRETENSÃO DE REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA, MITIGANDO-SE A CARGA PENAL AO PATAMAR MÍNIMO COMINADO NO TIPO PENAL - INVIABILIDADE - CONSEQÜÊNCIAS DO DELITO SOPESADAS ADVERSAMENTE AO SENTENCIADO - EXISTÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO ATESTANDO OS DANOS PSICOLÓGICOS ADVINDOS À ADOLESCENTE DA PRÁTICA CRIMINOSA - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. *"Nos crimes sexuais, a palavra da vítima, especialmente quando corroboradas por outros elementos de convicção, tem grande validade como prova, porque, na maior parte dos casos, esses delitos, por sua própria natureza, não contam com testemunhas e sequer deixam vestígios." (STJ - 5ª Turma - HC 59.746/RJ, Rel. Min. GILSON DIPP, Julg: 17.10.2006, DJ: 13.11.2006, p. 280).*

2. *"No atentado violento ao pudor com violência presumida, a norma impõe um dever geral de abstenção de ato libidinoso diverso da conjunção carnal com jovens que não sejam maiores de 14 anos. O consentimento da vítima ou sua experiência em relação ao sexo, no caso, não tem relevância jurídico-penal (Precedentes do STF e do STJ)." (STJ - 5ª Turma - R.Esp. 762.044/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Julg: 21.02.2006, DJ: 02.05.2006, p. 380).*

(TJPR. 4ª C. Crim. A.C. nº 0448627-3. Rel. Des. Ronald Juarez Moro. J. em 04/06/2009. Publ. DJ 162).

- TJRS reconhece a validade da produção antecipada de prova no processo penal quando da coleta das declarações de criança vítima de violência sexual, como forma de evitar prejuízos decorrentes da demora no julgamento da causa e a ocorrência da chamada “revitimização”.

HABEAS CORPUS. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COMETIDO CONTRA INFANTE. DECISÃO QUE DEFERE ANTECIPAÇÃO DO DEPOIMENTO DA OFENDIDA. MEDIDA QUE SE RECONHECE RELEVANTE E URGENTE. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA, ASSIM COMO À GARANTIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

Ordem denegada.

(TJRS. 7ª C. Crim. HC nº 70031084791. Rel. Des. João Batista Marques Tovo. J. em 13/08/2009) **[nota 7]**.

-
- 7** Na página do CAOPCA na *internet* existe farto material relativo à implementação de uma política pública municipal destinada ao atendimento de crianças e adolescentes vítimas de violência, que contemple, dentre outras, a intervenção de equipe interprofissional a serviço do Poder Judiciário ou do Município, quando da oitiva da vítima, de modo que esta seja realizada da forma menos traumática possível e, de preferência, ocorra uma única vez. A decisão do TJRS reconhece a possibilidade de tal coleta de provas já numa fase pré-processual, demandando uma articulação entre a Polícia Judiciária, os órgãos municipais encarregados da saúde e assistência social e o próprio Poder Judiciário, num típico exemplo da chamada “rede de proteção” à criança e ao adolescente que todo município deve possuir.

RESUMO DOS TEMAS ABORDADOS

I - SÚMULA STJ:	1
- Ações conexas envolvendo interesse de crianças e adolescentes	
II - MATÉRIA INFRACIONAL:	1
II. 1 - Caráter extremo e excepcional das medidas privativas de liberdade, mesmo diante da prática de atos infracionais de natureza grave:	1
- gravidade genérica da conduta não é suficiente para justificar a privação de liberdade do adolescente	
- imprescindibilidade da demonstração da real necessidade de aplicação da medida privativa de liberdade	
- ato infracional equiparado a crime de ameaça não se enquadra na hipótese do art. 122, inciso I, do ECA	
- possibilidade de execução da medida de liberdade assistida até que o jovem complete 21 (vinte e um) anos de idade	
- manutenção da internação apesar da existência de relatório favorável à progressão de regime - impossibilidade	
II. 2 - Execução da medida socioeducativa em local impróprio:	4
- execução da medida de internação em cadeia pública - impossibilidade	
- adolescente portador de transtorno mental - impossibilidade de ser submetido à medida de internação socioeducativa	
- período máximo de permanência de adolescente em estabelecimento prisional: 05 (cinco) dias	
II. 3 - Progressão do regime de cumprimento de medida:	6
- direito à progressão de regime de cumprimento de medida diante da existência de laudo favorável à sua transferência para a liberdade assistida	
- impossibilidade do decreto da medida de internação por prazo determinado	
II. 4 - Questões processuais:	9
- princípio da insignificância	
- assistente de acusação	
- confissão do adolescente/necessidade de confrontada com as demais provas	
- presença de defensor quando da audiência de apresentação do adolescente	
- mutatio libelli e perda da pretensão socioeducativa	
- unificação de medidas, quando da aplicação de internações sucessivas em processos distintos instaurados em relação ao mesmo adolescente	
- prova da autoria e da materialidade da infração.	
- necessidade de análise criteriosa das condições pessoais de cada adolescente envolvido na prática infracional quando da individualização da medida socioeducativa	
- cômputo do prazo máximo de 06 (seis) meses para reavaliação da necessidade ou não de manutenção da medida de internação	
- quebra do princípio da isonomia processual	
- fornecimento de certidão de antecedentes de adolescentes acusados da prática de atos infracionais para fins de serviço militar obrigatório	
II. 5 - Internação provisória:	16
- decreto apenas com base na gravidade abstrata da conduta	

- ato infracional que não se enquadra em qualquer das hipóteses relacionadas no art. 122, da Lei nº 8.069/90
- impossibilidade de prorrogação do TJ prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) cinco dias para conclusão do procedimento para apuração de ato infracional
- decreto após decorrido longo período desde a prática do ato infracional
- impossibilidade do decreto de sucessivas internações provisórias

II. 6 - Prescrição/Perda da pretensão socioeducativa: 19

- parâmetro adotado pelo STJ para o cômputo da prescrição socioeducativa (vide nota do CAOPCA)
- perda da pretensão socioeducativa independentemente do reconhecimento da prescrição
- perda do caráter pedagógico das medidas socioeducativas em razão do prolongado decurso do tempo

III - MATÉRIA NÃO INFRACIONAL: 21

III. 1 - Geral: 21

- legitimidade do Ministério Público para propositura de ação civil pública na defesa de interesse individual de criança ou adolescente
- isenção de custas e emolumentos nas ações de competência da Justiça da Infância e da Juventude - a quem beneficia
- condenação por dano moral coletivo imposta a empresa que deixa de cumprir a cota legal para contratação de aprendizes
- atuação do Poder Judiciário nos casos que se enquadram na esfera de atribuições do Conselho Tutelar
- bloqueio de valores na conta do município para cumprimento de obrigação imposta em sede de ACP

III. 2 - Direito à saúde/alimentos: 23

- direito de mãe pedir em nome próprio alimentos ao filho
- art. 147, inciso I, do ECA - competência absoluta
- condenação de município ao fornecimento de medicamento a criança
- necessidade de aplicação imediata do percentual constitucional mínimo para o setor de saúde
- fornecimento de cadeira de rodas, medicamentos e tratamento médico a criança portadora de paralisia cerebral
- responsabilidade solidária dos três entes federados no fornecimento de medicamentos e tratamento à saúde de crianças e adolescentes
- responsabilidade solidária dos três entes federados para o custeio de tratamento para drogadição de adolescente
- dever do município proporcionar a internação terapêutica de adolescente dependente químico em instituição particular sediada em município diverso
- obrigação do município à implementação de programa de acolhimento institucional para crianças e adolescentes afastados do convívio familiar

III. 3 - Garantia do Direito à Convivência Familiar: 28

- dúvida acerca da paternidade não justifica o ajuizamento de ação negatória de paternidade
- anulação de registro de nascimento
- competência para remessa de criança ou adolescente às autoridades estrangeiras, em cumprimento a sentença estrangeira
- propositura de ação de investigação de paternidade após consumada a adoção
- Cadastro Nacional de Adoção não importa na exclusão, do cadastro de pretendentes à adoção existente na comarca, das pessoas e casais residentes em comarcas diversas

- obrigatoriedade da prévia habilitação e inscrição de pessoa ou casal interessado em adoção, para justificar interesse na guarda de criança para fins de adoção
- busca e apreensão de criança entregue a terceiros para fins de adoção, de forma irregular
- caráter extremo e excepcional da medida de destituição do poder familiar
- suspensão do processo de destituição do poder familiar para submeter réu à medida de tratamento para drogadição
- indeferimento de pedido de guarda de criança com vista à adoção formulado por pessoas não cadastradas nem previamente habilitadas à adoção na comarca
- reforma de decisão que deferiu a adoção de criança sem a prévia destituição do poder familiar de pais conhecidos que não consentiram com o deferimento da medida
- reconhecimento de paternidade biológica tardia sem anulação da paternidade socioafetiva
- responsabilidade de ambos os pais, mesmo quando separados judicialmente, pelos atos ilícitos praticados por seus filhos

III. 4 - Direito à educação: 35

- manutenção da oferta de ensino médio noturno em escola
- obrigação dos municípios em disponibilizar vagas para crianças em creches e pré-escolas
- evasão escolar e multa pecuniária prevista no art. 249, do ECA

III. 5 - Acesso de crianças e adolescentes aos locais de diversão: 37

- imprescindibilidade da expedição de alvará judicial para autorizar a participação de crianças ou adolescentes em espetáculos públicos
- âmbito restrito da competência da Justiça da Infância e da Juventude para expedição de portarias judiciais, que não admite determinações de caráter geral (vide nota do CAOPCA quanto à impossibilidade jurídica da expedição de "toques de recolher" para crianças e adolescentes)
- prazo prescricional das multas impostas em razão da prática de infração administrativa, nas hipóteses dos arts. 245 a 258, do ECA
- necessidade de autorização judicial para fins de realização de certame de beleza
- dever de coibir o ingresso irregular e a ingestão de bebidas alcoólicas por adolescentes em eventos
- condenação de proprietários e estabelecimentos comerciais que permitiram o acesso de adolescentes em violação às disposições de portarias judiciais regulamentadoras
- culpa concorrente, na prática de infração administrativa, dos pais e dos organizadores do evento em que houve o ingresso de adolescentes em desacordo com as disposições de portaria judicial regulamentadora

IV - CRIMES CONTRA CRIANÇAS E ADOLESCENTES: 40

- desnecessária a prova da "idoneidade moral anterior" da criança ou adolescente para fins de caracterização do crime do art. 1º, da Lei 2.252/54, atual artigo 244-B, do ECA, por se tratar de crime formal
- caráter absoluto da presunção de violência, nos crimes sexuais contra vítimas com idade inferior a 14 (quatorze) anos
- exploração sexual de adolescente e crime do art. 244-A, da Lei nº 8.069/90 - crime formal
- produção antecipada de prova no processo penal quando da coleta das declarações de criança vítima de violência sexual