

# ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO ESTATUTO A CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

ADALBERTO PASQUALOTTO  
Promotor de Justiça

O recém promulgado Estatuto da Criança e do Adolescente, que substituirá o atual Código de Menores a partir de 14 de outubro deste ano, quando deverá entrar em vigor, deu novas e amplas atribuições ao Ministério Público, na linha de crescente prestígio de que vem desfrutando a instituição, a partir da Constituição de 1988.

De lá para cá, as atribuições do Ministério Público vêm se multiplicando, numa evidente prova de confiança do legislador, à qual o Ministério Público deverá corresponder com atuação eficiente.

No novo Estatuto (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), ao contrário do sucedido no Código de Menores (Lei n.6.697, de 10 de outubro de 1979), que lhe reservou acanhada participação processual, o Ministério Público é presença constante, quer sob a forma de autor, quer sob a de interventor, no papel de fiscal da lei. A esses dois papéis clássicos, foi acrescentada a remissão, instituto no qual o Ministério Público, com grande margem discricionária, exerce a faculdade de não proceder contra o adolescente autor de ato infracional.

Para instrumentalizar a sua atuação, a lei nova conferiu ao Ministério Público uma gama de poderes, capacitando-o a expedir notificações, colher depoimentos, determinar condução coercitiva, requisitar força policial, requisitar certidões, documentos, informações, exames e perícias, a organismos públicos e particulares, requisitar a colaboração de serviços médicos, hospitalares, educacionais e de assistência, inspecionar entidades públicas e privadas, e fazer recomendações, visando à melhoria dos serviços públicos ou de relevância pública.

Anote-se a impropriedade do texto legal que, sempre que se referiu ao Ministério Público, aludiu ao seu "representante", desconsiderando que a instituição atua através de seus órgãos, que são os Promotores de Justiça em primeiro grau e os Procuradores de Justiça em segundo grau. O conceito de representação, como se sabe, pressupõe delegação, mandato ou substituição.

Examinemos, inicialmente, as formas de atuação processual na qualidade de autor e, numa segunda parte, as formas interventivas processuais e a atividade extraprocessual.

## *1 — O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO AUTOR*

Na qualidade de autor das diversas ações ou procedimentos que lhe são confiados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, o Ministério Público está legitimado para propor:

a) ação cível de proteção dos interesses individuais, coletivos ou difusos, relativos à infância e à adolescência (artigos 201, V e 210, I, ECA e Lei 7.347/85);

b) mandado de segurança, de injunção e “habeas corpus”, em defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, relativos à criança e ao adolescente (201, IX);

c) ação de alimentos, em favor de criança ou adolescente (art. 201, III, ECA e Lei 5.478/68);

d) ação de suspensão e destituição do pátrio poder (art. 201, III e 155 ss);

e) ação de nomeação de tutores, curadores e guardiães (art. 201, III, ECA e art. 1.187 ss, CPC);

f) ação de especialização de hipoteca legal dos bens de tutores e curadores (art. 201, IV);

g) ação de prestação de contas de tutores, curadores e quaisquer administradores de bens de crianças e adolescentes (art. 201, IV);

h) ação de remoção de tutores, curadores e guardiães (art. 201, III, ECA e art. 1.194 ss, CPC);

i) procedimento para apuração de irregularidades em entidades de atendimento (art. 191);

j) procedimento para apuração de infração administrativa à normas de proteção à criança e ao adolescente (art. 194 e 201, X);

l) ação de responsabilidade civil do infrator de normas de proteção à infância e à juventude (art. 201, X);

m) ação de execução de multa cominatória (art. 214, par. 1.º);

n) ação de execução de sentença condenatória (art. 217);

o) procedimento para apuração de ato infracional (art. 180, III);

p) qualquer outra ação ou medida judicial ou extrajudicial, visando assegurar o efetivo respeito aos direitos e garantias legais das crianças e adolescentes (art. 201, VIII e par. 2.º);

q) ação penal decorrente da prática dos crimes definidos na nova lei contra a criança e o adolescente (art. 227, ECA e art. 129, I, CF).

Além disso, pode instaurar o inquérito civil (com exclusividade), procedimentos administrativos, sindicâncias, determinar a instauração de inquérito policial e requisitar diligências investigatórias.

Desse conjunto, ressaltam como mais importantes a ação cível de proteção dos interesses individuais, coletivos ou difusos, relativos à infância e à adolescência, e o procedimento para apuração de ato infracional, no qual se insere a faculdade de remissão.

## **A) AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

A ação de proteção dos interesses individuais, coletivos ou difusos, relativos à infância e à adolescência, em essência, é a mesma ação civil pública instituída pela Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, que, aliás, serve-lhe de fonte subsidiária (art. 224).

1. O Ministério Público é legitimado para propor a ação, concorrentemente com a União, Estados, Municípios, Distrito Federal e Territórios, mais as associações afinadas com os interesses e direitos protegidas pela lei, constituídas há, pelo menos, um ano.

2. Em caso de ação proposta por uma dessas associações e posterior desistência ou abandono, a lei inova, dispondo que “o Ministério Público ou

outro legitimado poderá assumir a titularidade ativa''. A inovação é dupla: 1) a Lei 7.347/85, na mesma hipótese, reza que o Ministério Público "assumirá" a titularidade (art. 5º, par. 3º), enquanto o Estatuto usa a forma verbal "poderá"; 2) acrescenta a possibilidade de que outra associação assumira a mesma titularidade, o que era reservado com exclusividade ao Ministério Público na Lei 7.347.

A faculdade aqui outorgada ao Ministério Público é apenas aparente. Trata-se de um poder-dever. Por norma constitucional, ao Ministério Público incumbe a proteção dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, CF). Essa defesa a ele, por sua vez, é indisponível, pois é uma de suas funções institucionais a promoção da ação civil pública (art. 129, III, CF). Ajuizada a ação por outrem, o Ministério Público intervirá, obrigatoriamente, como fiscal da lei (art. 202, ECA e art. 5º, par. 1º, L. 7.347). Sobrevindo a possibilidade de extinção do processo por desistência ou abandono, não se conceberia a sua inércia.

A segunda inovação é mera decorrência da legitimação concorrente. Quem pode, por si, tomar a iniciativa da ação, pode, também, levar adiante o processo iniciado por outrem.

A hipótese de que o Ministério Público e também uma associação se apresentem para assumir a titularidade, é resolvida pelo litisconsórcio.

3. É admitido litisconsórcio facultativo entre o Ministério Público da União e dos Estados, figura que é reconhecida na jurisprudência e que deverá estar presente, também, no futuro Código de Defesa do Consumidor, nada obstante parecer esdrúxula, porque sempre importará em que um Ministério Público atue em jurisdição estranha.

4. A atuação do Ministério Público pode ser provocada por funcionários públicos, que tem o dever de prestar-lhe informações sobre fatos que possam constituir objeto de ação civil, remetendo-lhe as peças necessárias. As mesmas informações também podem ser prestadas por qualquer pessoa (art. 220).

Os juízes e tribunais também devem remeter ao Ministério Público as peças processuais de que tiverem conhecimento no exercício de suas funções e que possam ensejar a propositura de ação civil (art. 221).

5. Na maioria das vezes, a iniciativa processual do Ministério Público, nessa espécie de ação, se originará do inquérito civil. Ao poder de requisição de documentos e perícias que já o instrumentalizava na Lei 7.347 (art. 8º, par. 1º), a Lei 8.069 acrescentou o de notificação, inclusive a requisição de força policial, em caso de não comparecimento injustificado da pessoa notificada (art. 201, VI, "a"). Desnecessário advertir que todo excesso pode configurar abuso de autoridade.

Quanto à requisição de certidões e informações, deve-se entender por levantada a restrição do art. 8º, par. 2º, da L. 7.347, que fazia depender de requisição judicial o seu fornecimento nas hipóteses legais de sigilo. O art. 201, par. 4º, do Estatuto, torna o órgão do Ministério Público responsável — como não poderia deixar de ser — pelo uso indevido das informações e documentos sigilosos que requisitar, deixando claro que já não cabe recusa ao seu fornecimento.

O arquivamento do inquérito civil, se o Promotor de Justiça entender que não é caso de propor a ação, dependerá de homologação do Conselho Supe-

rior do Ministério Público, junto ao qual as associações legitimadas poderão apresentar razões escritas e oferecer documentos. Deixando de homologar a decisão de arquivamento, o Conselho designará outro órgão do Ministério Público para oferecer a inicial. A disciplina é a mesma da L. 7.347, em analogia ao art. 28, do Código de Processo Penal.

### ***B) PROCEDIMENTO POR ATO INFRACIONAL***

Ato infracional é a conduta descrita como crime ou contravenção penal (art. 103). Se praticado por criança (até doze anos incompletos, conforme o art. 2º), são aplicáveis as medidas específicas de proteção (artigos 105 e 101). Se praticado por adolescente (entre doze e dezoito anos) e houver apreensão em flagrante, será ele conduzido à presença da autoridade policial.

1. **Flagrante** — Se o ato foi praticado com emprego de violência ou grave ameaça à pessoa, a autoridade policial deve lavrar o auto de apreensão em flagrante, ouvindo as testemunhas e o adolescente, apreender o produto e os instrumentos da infração, e requisitar os exames necessários à comprovação da materialidade e da autoria (art. 173 e incisos). Se a infração é menos grave, mesmo que tenha havido apreensão em flagrante, a lavratura do auto poderá ser substituída por boletim de ocorrência circunstanciado (par. único).

O que a lei pretende é celeridade. Mesmo nos casos mais graves, a autoridade policial deverá consignar no auto de apreensão em flagrante o teor, apenas, das principais declarações das testemunhas e do adolescente. Ao contrário do Código de Menores, que autorizava a permanência do menor na Delegacia por até cinco dias (art. 99, par. 4º), o Estatuto canaliza o procedimento policial para um pronto desfecho.

O destino do adolescente, em qualquer hipótese, é a apresentação ao Ministério Público. Se comparecerem os pais ou responsáveis, a autoridade policial prontamente o liberará, sob compromisso de sua apresentação, ainda no mesmo dia ou no primeiro dia útil imediato (art. 174, primeira parte), fazendo chegar ao Promotor, desde logo, cópia do auto de apreensão ou boletim de ocorrência (art. 176). Aquela regra comporta exceção, se o ato é grave e há repercussão social, indicando que o adolescente deva permanecer sob internação (segunda parte do art. 174. A primeira hipótese prevista — garantia de sua segurança — é hipócrita. O que realmente releva é a manutenção da ordem pública).

Nesse caso de gravidade com repercussão social (note-se que são dois requisitos, é uma gravidade reverberante), não haverá liberação pela autoridade policial, a qual, no entanto, deverá encaminhar o adolescente ao Ministério Público, juntamente com cópia do auto de apreensão em flagrante ao boletim de ocorrência. Se a apresentação ao Promotor não for possível de imediato, o adolescente será encaminhado para uma entidade de atendimento, que se encarregará de apresentá-lo em 24 horas. Não havendo entidade de atendimento na localidade, o adolescente — que solução? — aguardará na Delegacia mesmo, em dependência separada dos maiores, se também não existir repartição especializada (art. 175).

2. **Não-flagrante**. — Não tendo ocorrido apreensão em flagrante, ao constatar a participação ou a prática de ato infracional por adolescente, a autoridade policial encaminhará ao Ministério Público o relatório de suas investigações e a documentação pertinente (art. 177). Mais uma vez manifesta-

se o espírito da lei, no sentido de submeter o adolescente à mínima atividade policial, pois a autoridade sequer deverá ouvi-lo, o que competirá ao Promotor de Justiça.

3. Recebido o auto de apreensão em flagrante, o boletim de ocorrência ou relatório policial, o Promotor de Justiça requisitará os antecedentes do adolescente ao cartório judicial, que aproveitará para fazer a autuação.

Não tem dúvida que o destinatário do expediente policial é o Ministério Público. Diversamente o art. 10, par. 1º, do Código de Processo Penal, que manda a autoridade policial remeter o inquérito ao juiz, os artigos 175 e 176, do Estatuto, determinam que o auto de apreensão, o boletim de ocorrência ou o relatório policial, sendo caso de liberação ou não do adolescente, sejam encaminhados ao Ministério Público. Será necessária a existência, na Promotoria, de um livro próprio para as devidas anotações. A autuação, entretanto, é feita pelo cartório judicial, como estabelece o art. 179. Ao receber, portanto, o expediente policial, verificando que se encontra em ordem, o Promotor o despachará ao cartório judicial, para que seja autuado e informados os registros anteriores do adolescente.

Recebendo tudo de volta, já autuado, o Promotor ouvirá o adolescente informalmente, como diz o art. 179. Significa que não haverá redução a termo das declarações. Se possível, ouvirá, também, os pais ou responsáveis, a vítima e as testemunhas.

Claro que surgirão problemas práticos. Nem sempre o Promotor poderá ouvir várias pessoas no mesmo dia, especialmente se receber mais de um caso, com diversas testemunhas. Além da Curadoria, o Promotor tem as audiências judiciais, os inquéritos, os processos, o atendimento de outras partes. E trabalha sozinho. Entretanto, a par das providências administrativas a serem tomadas para dotar as Promotorias, gradativamente, da infra-estrutura necessária, inclusive física, é preciso, nas Curadorias, ir fazendo o possível, a começar pela racionalização do horário de trabalho, compatibilizando o atendimento na Curadoria com as audiências e, certamente, contando com a compreensão dos magistrados quanto à elaboração da pauta. Tudo isso, no entanto, é arranjo improvisado. O ideal é que se instalem, logo, Curadorias e Varas especializadas, pois ao juiz também incumbirá presidir sessões diárias (art. 182, par. 1º). Um rápido exame na competência da Justiça da Infância e da Juventude (art. 148), convence de que, na maioria das comarcas, haverá volume de serviço suficiente para justificar a especialização, recomendação, aliás, feita no art. 145.

Depois de ouvir ao menos o adolescente e todas as demais pessoas presentes que tenha sido possível, o Promotor tomará uma das decisões previstas no art. 180: arquivamento, remissão ou representação.

5. O arquivamento cabe nas hipóteses em que, desde logo, se verificar a existência de qualquer das causas previstas no art. 189.

Se não for caso de arquivamento, poderá haver a remissão. Remissão é perdão. É o ato pelo qual o órgão do Ministério Público, por motivo de ato infracional praticado por adolescente, impõe-lhe a medida que considera adequada ou, mesmo, deixa de proceder através da representação. A remissão, portanto, pode ser total ou parcial. Como dispõe o art. 127, a remissão não implica, necessariamente, o reconhecimento de responsabilidade, mas pode

incluir, eventualmente, a aplicação de alguma medida sócio-educativa (art. 112), exceto a colocação em regime de semiliberdade e a internação. Vai aí uma grande margem discricionária. Se o ato não é grave, se o adolescente não é infrator contumaz, se há indícios de sua regeneração, todas essas e —outras hipóteses poderão ser sopesadas pelo órgão do Ministério Público.

A remissão depende de homologação judicial, assim como o arquivamento. Ambas são manifestações necessariamente fundamentadas, como aliás, impõe o art. 205. Não fosse por isso, deveriam sê-lo pela razão de que se constituem, substancialmente, em decisões do titular da representação. Havendo discordância do juiz, fará ele, remessa dos autos ao Procurador-Geral de Justiça, que poderá providenciar no oferecimento da representação ou ratificar a remissão ou arquivamento, nos moldes do art. 28, CPP (art. 181, ECA).

Como última alternativa, está a representação, a ser oferecida à autoridade judiciária, visando a aplicação das medidas sócio-educativas previstas no art. 112. Não depende, necessariamente, de forma escrita. Como prevê o art. 182, par. 1º, a representação pode ser deduzida oralmente. Em muitas circunstâncias, a representação poderá ser preferida, por falta de uma avaliação definitiva do caso, seja pela impossibilidade de ouvir a todos na Curadoria (falta de comparecimento ou número excessivo), seja pelas dúvidas remanescentes. Se for o caso, com melhores esclarecimentos, a remissão poderá ser concedida pelo juiz, ouvido o Ministério Público (art. 186, par. 1º), com o efeito de suspender ou extinguir o processo (art. 126, par. único).

## II — O MINISTÉRIO PÚBLICO COMO FISCAL

Tradicionalmente, o Ministério Público é fiscal da lei, exercendo essa função nos autos dos processos. Ao conservar esse papel, a nova lei deu ao Ministério Público também a função de fiscal fora do processo, exigindo-lhe atuação comunitária.

### A) "CUSTOS LEGIS"

Se não agir como autor, o Ministério Público deverá intervir, obrigatoriamente, em todos os feitos, atuando na defesa dos direitos e interesses tutelados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, como dispõe o art. 202, devendo ter vista dos autos depois das partes e podendo juntar documentos, requerer diligências e usar de todos os recursos cabíveis. A intimação, em qualquer caso, será feita pessoalmente (art. 203).

A falta de intervenção do Ministério Público é causa de nulidade absoluta, que deverá ser declarada de ofício, preceitua o art. 204. A regra é mais rigorosa do que a contida no art. 246, do Código de Processo Civil, que comina nulidade para a falta de intimação. Tendo esta ocorrido, desimporta tenha havido ou não atuação efetiva. A jurisprudência também firmou o entendimento de que, mesmo na falta de intimação, a ausência do Ministério Público não enseja anulação se não houve prejuízo para a parte que atrai a sua intervenção. No Estatuto, o que se exige, expressamente, é a intervenção.

1. Oitiva. — Nas seguintes oportunidades o Ministério Público será ouvido pelo juiz:

- a) art. 35 — sobre a revogação da guarda;
- b) art. 50, par. 1º — sobre a inscrição de crianças, adolescentes e interessados no cadastro de adoção;
- c) art. 118, par. 2º — sobre modificações na liberdade assistida;

- d) art. 121, par. 6.º — sobre a desinternação;
- e) art. 153 — sobre judiciais inominadas, não previstas na lei;
- f) art. 191, par. único — sobre o afastamento provisório de dirigente de entidade de atendimento.

2. Vista — O Ministério Público receberá os autos para se manifestar em cinco dias, conforme as disposições seguintes:

a) art. 162, “caput” — no procedimento para perda ou suspensão do pátrio poder (que poderá ser iniciado pelo Ministério Público ou por quem tenha legítimo interesse — art. 155);

b) art. 168 — sobre o relatório social ou laudo pericial, visando a colocação de criança ou adolescente em família substituta;

c) art. 196 — no procedimento de apuração de infração administrativa às normas de proteção à criança e ao adolescente (que poderá ser iniciado pelo Ministério Público, pelo Conselho Tutelar ou por auto de infração — art. 194).

3. Alegações — O Órgão do Ministério Público produzirá alegações, sempre orais (com uma exceção) e por vinte minutos, prorrogáveis por mais dez, nas seguintes oportunidades:

a) art. 162, par. 2.º — na audiência de perda ou suspensão do pátrio poder;

b) art. 186, par. 4.º — na audiência de ato infracional (na qualidade de autor);

c) art. 193, par. 1.º — alegações finais, em cinco dias, no procedimento para apuração de irregularidades em entidades de atendimento, se não tiver havido manifestação em audiência (o procedimento pode ser instaurado por iniciativa do Ministério Público, do Conselho Tutelar ou por portaria judicial — art. 191, “caput”);

d) art. 197, par. único — na audiência de apuração para infração administrativa às normas de proteção à criança e ao adolescente.

4. Requerimentos — São as seguintes as oportunidades em que o Ministério Público poderá formular requerimentos:

a) art. 51, par. 2.º — para que os pretendentes à adoção façam da prova legislação estrangeira;

b) art. 160 — para que o juiz requirite a repartição ou órgão público a apresentação de documento que interesse à ação de perda ou suspensão do pátrio poder;

c) art. 162, par. 1.º — no mesmo processo, para a realização de estudo social e, se possível, perícia por equipe interprofissional;

d) art. 167 — a mesma providência, no processo para colocação em família substituta.

## ***B) ATUAÇÃO EXTRAPROCESSUAL***

Fora do processo, também são relevantes as atribuições entregues ao Ministério Público.

Todas as entidades governamentais e não-governamentais de atendimento às crianças e adolescentes são colocadas a sua fiscalização, a par da fiscalização judicial e do Conselho Tutelar (art. 95), competindo-lhe inspecioná-las e adotar as medidas administrativas ou judiciais que julgar necessárias à remoção das irregularidades verificadas (art. 201, XI). Em consequência, o Ministério Público é o destinatário natural das notícias sobre a existência de irregula-

riades nas entidades de atendimento (art. 97, par. único). Também o Conselho Tutelar deve comunicar-lhe fatos que constituam infração administrativa ou, com maior razão, infração penal contra os direitos das crianças e adolescentes (art. 136, IV).

Para bem desempenhar a sua missão extraprocessual e comunitária, o órgão do Ministério Público, no exercício de suas funções, terá livre acesso a todo local onde se encontrem crianças ou adolescentes (art. 201, par. 3º), podendo ele, além das medidas expressamente previstas em lei, utilizar-se da cláusula geral inserida no art. 201, par. 2º, que o autoriza a adotar qualquer providência compatível com a finalidade da sua atuação.

### **CONCLUSÃO**

O Estatuto da Criança e do Adolescente dá um novo enfoque à questão do menor, grave problema nacional. Mais do que mudar a semântica, procura alterar a atuação do poder público, centralizando as ações nos municípios. No novo contexto, dois órgãos terão participação decisiva: os Conselhos Tutelares e o Ministério Público.

Quanto a este, é sabido que, em grande parte, o seu êxito dependerá da conquista de infra-estrutura que dê ao Promotor de Justiça condições de desenvolver seu trabalho com a base operacional de que nunca desfrutou. Todos os esforços deverão ser desenvolvidos nesse sentido. No entanto, é hora também de pensar que a solução definitiva exigirá integração de forças, tal como preconizado no art. 88 do Estatuto.