

A FUNÇÃO SOCIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E SUA ATUAÇÃO NA DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Cristiano Chaves de Farias
Promotor de Justiça - BAHIA
Professor da FÉSMIP - BA
Professor do Curso JusPODIVM

Sumário:

1- Prolegômenos. 2- Nova feição Institucional do “Parquet”. 3- Atuação do MP na defesa e proteção da Infância e Juventude. 4- Efetivação dessa atuação ministerial. 4.1. Atuação Ministerial em Juízo. 4.2. Atuação Ministerial Extrajudicial. 5- Prioridade absoluta para o MP a proteção dos interesses e direitos da criança e do adolescente. 6- Conclusões. 7- Bibliografia

“Entre todos os cargos judiciais, o mais difícil, segundo me parece é o do Ministério Público. Este, como sustentáculo da acusação, devia ser tão parcial como um advogado; e como guarda inflexível da lei, devia ser tão imparcial como um juiz. Advogado sem paixão, juiz sem imparcialidade, tal o absurdo psicológico, no qual o Ministério Público, se não adquirir o sentido do equilíbrio - se arrisca momento a momento - a perder por amor da sinceridade a generosa combatividade do defensor; ou, por amor da polêmica, a objetividade sem paixão do magistrado.” (Piero Calamandrei, in “Eles, os juizes, vistos por um advogado”, Ed. Martins Fontes, 1996)

Prolegômenos:

É fato certo e incontroverso que a Instituição mais fortalecida pela nossa *Lex Fundamentalis* de 05.10.88 foi o Ministério Público. Além de ganhar autonomia financeira-administrativa, desvencilhando-se por completo do manto dos outros poderes, o MP passou a ter feição social, sendo responsável pela *ordem jurídica, pelo regime democrático e pelos interesses sociais e individuais coletivos*.

Desde os tempos mais remotos, no Brasil de 1609, em nossa terra-máter, quando foi oficialmente instituída a figura do Promotor em nosso Ordenamento Jurídico, através da criação da Relação da Bahia, tinha o Órgão estreitas ligações com o Poder Executivo, incumbindo-lhes, naquela oportunidade, a missão de Procurador da Coroa - espécie de fiscal de tributos.

Quando da organização do MP como Instituição em 1890, pelo então Ministro da Justiça Campos Salles, através da Lei nº 1.030, manteve-se esse atrelamento, sendo os seus membros nomeados pelo Presidente da República, perdurando assim por muito.

Depois de transitar pelo Poder Executivo (com a Constituição Republicana de 1891 e com a Emenda nº 1/69) e pelo Poder Judiciário (pela Carta de 1967), com o advento da *Magna Charta* de 1988, no entanto, o Ministério Público ganhou nova feição, adquiriu respeitabilidade institucional e consolidou sua mais verdadeira e nobre missão: zelar pela Justiça e resguardar a própria sociedade.

Assim, o constituinte pátrio, notadamente no Art. 127, foi alvejante ao afirmar que *“o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado,*

incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis."

Além dessa autonomia funcional e administrativa, deu-se na "constituição cidadã", um tratamento especial ao MP, assegurando-lhe garantias até então exclusivas da magistratura, relativas à vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos - Art. 127, §2º e 128, §5º, I, CF, além de prerrogativas típicas e antes somente pertencentes ao três poderes estatais - tais como a iniciativa de lei, poder de auto-organização, entre outros - Arts. 61 e 128, §5º, CF.

Tais garantias constitucionais, em verdade, se apresentaram necessárias e imprescindíveis para que pudessem os representantes do Ministério Público desenvolver, com independência e tranqüilidade, as importantes atividades sociais de defesa e garantia dos direitos públicos e individuais indisponíveis, cuja tutela e proteção, na própria Carta Política lhe foram entregues.

Aliás, nada mais justo que essa Instituição que representa os interesses coletivos da sociedade esteja acobertada com o manto sagrado das garantias constitucionais (de independência funcional e administrativa), evitando a intimidação oriunda de setores retrógradas e acostumados a fazer valer a lei do mais forte e do poderio econômico.

O pensamento de PRUDENTE DE MORAES FILHO, já há muito, reflete magistralmente essa nova postura ministerial, consolidada com a nossa Carta Política de 1988: ***"O Ministério Público não recebe ordens do Governo nem presta obediência aos Juízes, pois age com autonomia em nome da Sociedade, da Lei e da Justiça."***

E tal foi o *status* conferido pela Carta Magna ao Ministério Público que para alguns, como HUGO NIGRO MAZZILI, a opção do constituinte de 1988 foi de tão monta ***"quase erigindo-o a um quarto poder: desvinculou a Instituição dos capítulos do Poder Legislativo, do Poder Executivo e do Poder Judiciário..."***¹

Alguns juristas mais incisivos, como MANOEL MARTINS DA COSTA CRUZ, chegam a disparar: ***"as funções do Ministério Público subiram, pois, ainda mais de autoridade em nossos dias. Ele se apresenta com a figura de um verdadeiro Poder do Estado. Se Montesquieu tivesse escrito hoje o 'Espírito das Leis', por certo, não seria triíplice, mas quadrúplice, a divisão de Poderes."***²

O Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, do Eg. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, obtempera a questão, destacando que ***"a colocação tópica e o conteúdo normativo da Seção (dedicada ao Ministério Público) revelam a renúncia, por parte do constituinte de definir explicitamente a posição do Ministério Público entre os poderes do Estado."***

E conclui: ***"a questão da colocação constitucional do Ministério Público entre os Poderes é uma questão de somenos, pois o verdadeiro problema é sua independência. O mal é que partimos de um preconceito de unipessoalidade e verticalidade hierárquica do Poder Executivo, que o Estado Moderno não conhece mais e que está desmentido pelos fatos, de o direito comparado dá exemplos significativos... Garantida efetivamente a sua independência a colocação constitucional do Ministério Público é secundária, de interesse quase meramente teórico."***³

O que transparece, contudo, incontroverso é o grau de autonomia, garantias, prerrogativas e independência conferidas à Instituição, dando-lhe contornos de um autêntico

¹ in "Manual do Promotor de Justiça", São Paulo, Saraiva, 1991, p. 39

² in "A Instituição do Ministério Público, in JUIS - Rev. Jurídica do MP/MG, nº 15, 1993

³ in RTJ, 147/129-30

Poder - embora não tipificado ou classificado como tal, até mesmo em respeito à teoria originária da tripartição equilibrada dos poderes estatais, idealizada por Montesquieu, em seu clássico *“O Espírito das Leis”*.

Exagero ou não reconhecer o Ministério Público como *quarto poder*, o que afigura-se-nos de modo indelevelmente claro é a intenção óbvia do legislador constituinte em retirar o Ministério Público da ingerência dos poderes estatais, fazendo-o situar em ambiente sólido e independente, possibilitando-o fiscalizar as atividades desses poderes constituídos.

Sem dúvida, a opção constitucional foi fortalecer notavelmente o Ministério Público para dotá-lo de condições suficientes para o exercício prático e efetivo da nova ordem jurídica e social que se instalava com a promulgação do Texto Maior.

Daí porque o preclaro Prof. MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, ter asseverado que ***“sem dúvida, (...) foi a intenção do constituinte fazer o Ministério Público representar a lei antes de servir aos governantes.”***⁴ - grifos nossos

Abandonou-se *in totum* o antigo - e ultrapassado universalmente - conceito de ser o Ministério Público apenas um órgão acusador sistemático, imagem estereotipada retirada do Júri Popular, para conferir-lhe um perfil independente (isto é, desvinculado dos poderes executivo e judiciário), de guardião da sociedade, enfim de instituição destinada à preservação e garantia dos valores fundamentais do homem e do próprio Estado - enquanto comunidade (afastando a idéia de representante dos interesses estatais-administrativos).

É que o Estado moderno de Direito traz consigo como caracter precípua a proteção aos direitos humanos e a garantia aos direitos e situações de abrangência comunitária e, por conseguinte, transindividual, de difícil preservação pelos próprios particulares, de *per sí*. Daí porque ***“o Estado contemporâneo assume por missão garantir ao homem, como categoria universal e eterna, a preservação de sua condição humana, mediante o acesso aos bens necessários a uma existência digna - e o organismo que dispõe para realizar essa função é o Ministério Público, que hoje desponta como agente estatal predisposto à tutela de bens e interesses coletivos e difusos”***, como bem asseveram ANTONIO CARLOS ARAÚJO CINTRA, ADA PELLEGRINI GRINOVER e CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, em festejada obra escrita à seis mãos.⁵

Dentro desse quadro jurídico-constitucional hodierno, entregou-se ao *Parquet* a tutela, em nome da própria sociedade, dessas garantias sociais genéricas (transindividuais, metaindividuais e individuais indisponíveis), transformando-o em verdadeiro guardião dos direitos do consumidor, da criança e do adolescente, do acidentado no trabalho, das pessoas atingidas pelo crime, do meio-ambiente, dos idosos, do patrimônio público (na acepção mais ampla), artístico, turístico e cultural, dos usuários de serviços públicos, das pessoas portadoras de deficiência, além do controle da atividade policial, entre outras atribuições.

Em suma, incumbe-lhe velar pela defesa do respeito ao Ordenamento Jurídico, às garantias e direitos constitucionais de cunho social, coletivo ou mesmo individual, em alguns casos.

Invocando a cátedra sempre valiosa de CELSO RIBEIRO BASTOS, ilustre Procurador do Estado de São Paulo, ***“o Ministério Público tem a sua razão de ser na necessidade de ativar o Poder Judiciário, em pontos em que este remanesceria inerte porque o interesse agredido não diz respeito a determinadas pessoas, mas a toda coletividade. Mesmo com relação aos indivíduos, é notório o fato de que a ordem jurídica por vezes lhe confere direitos sobre os quais não podem dispor. Surge daí a clara necessidade de um órgão***

⁴ in *“Curso de Direito Constitucional”*, São Paulo, Saraiva, 18ª ed., 1990, p. 235

⁵ in *“Teoria Geral do Processo”*, São Paulo, Malheiros, 12ª ed., 1996, p. 210

que zele tanto pelos interesses da coletividade quanto pelos dos indivíduos, estes apenas quando indisponíveis.⁶

Essa atuação do Ministério Público, em verdade, visa a adequação do nosso Ordenamento Jurídico à universal tendência jurídica de impossibilitar, de todas as formas possíveis e imagináveis, a vulneração às normas constitucionais, principalmente no que diz respeito aos direitos e garantias de cunho social e coletivo.

A realidade constitucional, por conseguinte, transformou o Ministério Público num autêntico defensor da sociedade, porquanto todos os interesses sociais indisponíveis estão, invariavelmente, sob sua tutela, garantindo à Instituição um lugar de destaque na organização do Estado, em virtude dessa proteção de direitos indisponíveis e de interesse coletivo.

Nova Feição Institucional do **Parquet**:

Induvidoso que o novo perfil do Ministério Público representa verdadeiro desafio para os seus membros.

É que com a previsão específica constitucional de proteção aos direitos sociais - difusos, coletivos e individuais indisponíveis - (das crianças e adolescentes, dos idosos, do meio-ambiente, da moralidade pública, dos consumidores, dos trabalhadores, do acidentado no trabalho, da vítima do crime, do patrimônio público, dos usuários de serviços públicos, das pessoas portadoras de deficiência, etc.), passou a sociedade a exigir uma intervenção ativa do Estado, no sentido de efetivamente garanti-los.

E é aqui, a fim de fazer valer a *mens legis* constitucional - garantindo à sociedade os direitos contemplados na Lei das Leis, que descortina-se um amplo campo de atuação ministerial, não somente através de medidas provocativas da função jurisdicional (em juízo), mas, igualmente, por intermédio de ações administrativas (extrajudiciais) em prol do interesse público, muitas vezes preventivas, evitando futuras demandas judiciais.

Não basta, entretanto, existir previsão legislativa desses direitos coletivos, se, direta ou indiretamente, nega-se ou impede-se que sejam tornadas realidade. Inclusive, porque é ***“muito simples declarar os direitos sociais, a questão está justamente em como torná-los concretos”***, nas oportunas palavras da Prof^a JOSIANE ROSE PETRY VERONESE.⁷

Apresenta-se, então, fundamental o acesso à justiça, como mecanismo que garanta na prática os direitos assegurados na Constituição da República.

É aqui que surge a necessidade de atuação do Ministério Público como ente representativo da sociedade, em plena harmonia com ela, sintonizado com os anseios e necessidades de cada comunidade. Enfim, há o *Parquet* de tratar com específica atenção cada comunidade, incumbindo um membro para individualmente representá-la e nela atuar.

Isso porque as peculiaridades e diversidades de cada região (até mesmo dentro de um mesmo Estado da Federação) são tamanhas, que geram a fatal necessidade de tratamento individualizado de cada comunidade, tornando-se fundamental a presença de um Promotor de Justiça convivendo diariamente nela, a fim de poder captar as suas deturpações sociais, podendo adotar as medidas cabíveis e necessárias para adequar aquela comunidade aos preceitos gerais da Constituição, especialmente no respeito aos direitos e garantias ativamente sustentados por ela.

⁶ in “Curso de Direito Constitucional”, São Paulo, Saraiva, 18ª ed., 1997, p. 412

⁷ in “A Tutela Jurisdicional dos Interesses Difusos da Criança e do Adolescente”, in “Temas de Direito da Criança e do Adolescente”, São Paulo, LTr, 1997, p. 83

Torna-se essencial para que sejam efetivados e concretizados os ideais de justiça social e garantias dos direitos individuais e coletivos, esculpidos pela *Lex Legum*, a interação entre o Ministério Público e a sociedade que lhe incumbe defender é fundamental, necessária e indispensável.

A luta pelo bem comum, garantindo os interesses públicos (assim compreendidos aqueles difusos, coletivos e, por força legal e pelo seu caráter, os individuais indisponíveis), é o escopo fundamental do **Parquet**, na busca incansável por uma sociedade justa.

Certo, é que ao ofício do Ministério Público afigura-se nos essencial promover (daí porque designa-se seus representantes em primeira instância *Promotores*). E, mais ainda, promover a Justiça e promover o cumprimento da Constituição e demais Leis. Por isso, o emérito FRANCISCO CAVALCANTI PONTES DE MIRANDA destaca que **“esse promover é tão essencial à vida das sociedades contemporâneas, e cada vez o será mais intimamente, que constitui atividade obrigatória”**⁸

E sendo a Instituição encarregada da defesa e garantia dos interesses públicos mais importantes, aqueles cuja transcendência o faz valor fundamental da sociedade, deve o MP estar presente no seio da comunidade, interligado e interagindo.

O Ministério Público tem de chegar ao povo e da forma mais ampla possível, para se cumpra sua missão constitucional, assegurando efetivamente as garantias e interesses coletivos e sociais, além daqueles individuais indisponíveis - que pela sua natureza guardam caráter de ordem pública. Não se podendo admitir, hodiernamente, Promotor de Justiça que não esteja integrado e interagindo concretamente na comunidade onde exerce suas funções.

Assim, o idealismo há de ser a marca indelével dos representantes do *Parquet* (expressão francesa que significa “assoalho”, designando o local onde ficavam de pé os Representantes do antigo *Ministère Public*, então representantes do rei, antes de terem assento ao lado dos juízes - o que levou a serem conhecidos como *magistrature débout* - magistratura de pé), que devem **“ter o zelo pela justiça e não pela condenação”**, como adverte com extrema sabedoria o proficuo HUGO NIGRO MAZZILI.⁹

Simple parecerista, mero analisador de processos, acusador sistemático - nada mais disso se coaduna com o verdadeiro papel do novo Promotor de Justiça. E quem pensa que agindo deste modo cumpre sua missão, está cometendo extremo equívoco e verdadeira agressão à própria Instituição, lesando a sociedade e fazendo *tabula rasa* da Constituição Federal.

Os representantes do *Parquet*, principalmente o Promotor de Justiça - que está mais próximo e ligado aos anseios da comunidade, devem estar integrados e em plena sintonia com as necessidades da sociedade, exercendo suas funções com diligência e zelo, participando ativamente da vida comunitária da sua comarca, sendo sensível à defesa dos interesses da coletividade como um todo. Esta a sua verdadeira missão.

Têm de estar presentes e atuantes na comunidade, sendo legítimos representantes e defensores dos interesses sociais e coletivos, integrados efetivamente no meio onde exercem seu mister. Até mesmo porque **“é muito mais relevante exercer o cargo e as funções como pessoa integrada no meio social em que vive, que se fechar como se seu gabinete fosse um laboratório de peças exclusivamente técnicas, como se ele fosse desvinculado da sociedade onde vive. Afinal, ele trabalha para a sociedade e não apenas na**

⁸in “Comentários ao Código de Processo Civil”, Tomo II, Rio de Janeiro, Forense, 3ª ed., 1996, p. 174

⁹in “Regime Jurídico do Ministério Público”, São Paulo, Saraiva, 3ª ed., 1996, p. 34

sociedade¹⁰, como bem salienta HUGO NIGRO MAZZILI, eminente representante do MP paulista e hoje considerado o “príncipe do Ministério Público”.

Aqueles que procurarem o Ministério Público - sejam pais, filhos, consumidores, idosos, acidentados... - não podem retornar para casa sem uma satisfação ou conforto ao seu problema.

É certo e isso não se põe em dúvida, que o Ministério Público ganhou, por previsão constitucional, um substancial aumento em suas tarefas, revestindo-se num verdadeiro *ombudsman* (na forma preconizada pelo Direito Escandinavo, desde o Século XVI, de defensor do povo), assumindo o papel de defensor da sociedade, necessitando, para o fiel cumprimento de suas funções, angariar respeitabilidade e confiança da comunidade onde desempenha o seu mister. E esses elementos somente irão exsurgir a partir de um perfeito engajamento com esta própria comunidade.

No cumprimento desse mister, o Ministério Público transformou-se no **“porto seguro para a aflição daqueles marginalizados socialmente, que não têm a quem recorrer”**, como dispora WÍLSON DONIZETI LIBERATI.¹¹

O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Código de Defesa do Consumidor, além das Leis nº 7.853/89 e 7.913/89 (que trata das pessoas portadoras de deficiência e investidoras no mercado de valores mobiliários), *exempli gratia*, são exemplos da reserva que se vem fazendo ao trabalho, de extraordinário alcance social, do Ministério Público, efetivando a atuação no campo social e ampliando substancialmente o leque das importantes atribuições a ele entregues pela *Lex Mater*.

Destarte, tem o novo Ministério Público de ter um trabalho e voltado para a comunidade, sendo peça fundamental no mecanismo de garantia dos direitos transindividuais e metaindividuais. Enfim, tem de assumir a condição de paladino dos direitos difusos, coletivos e individuais indisponíveis!

Assinale-se, que esses direitos conferidos à sociedade pela *Magna Charta*, pela sua intrínseca natureza, devem ter a interpretação mais ampla possível por parte do aplicador da lei (invocando o axioma latino *benigna amplianda*), possibilitando sua aplicabilidade e segurança, bem como evitando burlas e tentativas de desrespeito, num inaceitável apego à letra fria da norma.

Embrionariamente agasalhada no Direito Romano, através das *actiones populares*, essa tutela dos interesses difusos e coletivos por um órgão específico é fruto da evolução social, que veio a indicar **“a necessidade de se identificar a titularidade de certos bens em favor de categorias de pessoas ou mesmo da própria coletividade como um todo e não singelamente do indivíduo que as integra”**, como averba o insigne Promotor de Justiça CARLOS AUGUSTO ALCÂNTARA MACHADO¹².

Essa identificação do Ministério Público como tutor dessa categoria de interesses tem um escopo dúplice, servindo como instrumento facilitador do acesso à justiça do cidadão, através de um órgão aparelhado e preparado para tal, bem assim como tratando igualmente a todos, vez que diante de alguma medida que lesionasse interesses coletivos, poderia uma parte da sociedade ter condições para ingressar em juízo, visando fazer valer seus direitos, enquanto determinada parcela não o teria, ocorrendo um desequilíbrio social grave, gerando injustiça.

¹⁰ *Op. Cit.*, p. 34

¹¹ in “Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente”, São Paulo, Malheiros, 4ª ed., 1997, p. 190

¹² in “Tutela dos Interesses Difusos”, in “Revista do Ministério Público do Estado de Sergipe”, nº 12, Aracaju, 1997, p. 28

Pela natureza do interesse em jogo, não seria admissível, nem aceitável, que uma parcela da sociedade tivesse garantidos os seus direitos, enquanto outra, por impossibilidade de ordem econômica ou cultural, não os tivessem. Seria adotar a injustiça social como regra geral!

Preleciona com perspicácia o Promotor de Justiça no Rio de Janeiro, LUIZ FABIÃO GUASQUE, no que concerne aos interesses difusos e coletivos, **“que a natureza deles, pela sua importância vital aos valores fundamentais de uma sociedade juridicamente organizada, é que determina que o seu desrespeito atinja toda a coletividade. Mesmo os cidadãos mais afastados do efeito da lesão resultante da desconsideração ao preceito, estão sofrendo os reflexos de seu espectro”**.¹³

Surge, então, a Instituição Ministerial apta a exercer essa atividade de defesa social, visando a distribuição da justiça e a efetivação dos direitos da cidadania.

Fácil é depreender-se que ao Ministério Público foi conferida uma legitimação, um verdadeiro *“cheque em branco”* emitido pelo legislador constituinte, para agir do modo mais amplo possível, utilizando-se de todos os meios judiciais e extrajudiciais previstos no Ordenamento, para cumprir sua missão: salvaguardar e proteger os interesses e direitos constitucionalmente previstos - sejam coletivos, sociais ou individuais indisponíveis, zelar pelo efetivo respeito aos Poderes Públicos, defender a ordem jurídica e o regime democrático.

Invocando o percunciente ÉDIS MILARÉ, representa o membro do MP um **“aliado poderoso e elo de ligação entre a sociedade civil e o Poder Judiciário na ingente tarefa de coibir os desmandos perpetrados pelo aparelho de Estado aos direitos constitucionalmente resguardados, em sangrias constantes nos interesses do povo em geral e do cidadão em particular.”**¹⁴

Ao agir, em que âmbito for, deve o Ministério Público, objetivamente, zelar pela indisponibilidade dos interesses sociais, deixando-os a salvo da atuação nociva seja do Estado, seja de particulares.

O Ministério Público sempre foi entendido como repositório natural dos interesses sociais não satisfeitos ou vulnerados, e hoje tem de agir direta e responsabilmente pelo Estado de Direito e pela democracia, além das garantias dos direitos coletivos e difusos. Para isto há de manter estreita ligação com a sociedade, integrando-se no seu seio, a fim de poder conhecer suas necessidades e problemas, possibilitando tomar a medida adequada.

A atuação do MP na defesa e proteção da Infância e Juventude:

A linha de atuação do *Parquet* no campo menoril não está delimitada ou demarcada. É a mais ampla possível, partindo da previsão constitucional de que é **“dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”** - Art. 227, *caput*, CF.

Pois bem, minudentemente examinando os direitos e garantias voltados à proteção da infância e juventude, enumerados exemplificativamente¹⁵ no pré-falado dispositivo

¹³ in *“O Ministério Público e a Tutela dos Interesse Difusos”*, in *JUS - Rev. Jur. MP/MG*, nº 16, 1994

¹⁴ in *“A Ação Civil Pública na Nova Ordem Constitucional”*, São Paulo, Saraiva, 1990, p. 31-2

¹⁵ É de ser observado que trata-se o Art. 227 da Constituição, por evidente, de uma lista meramente exemplificativa, não podendo ser admitida como taxativa, ante a impossibilidade material e formal de ser apresentado um rol completo de

constitucional, nota-se, *prima facie*, que trazem consigo o caráter da indisponibilidade como nota marcante.

Ao perpetrar uma análise sistemática e comparativa das disposições constitucionais com o Estatuto da Criança e do Adolescente, passa-se a ter essa assertiva como uma questão intransponível, verdadeiro pressuposto dos direitos relativos à infância e juventude.

Seja pelo prisma dos direitos fundamentais (Art. 7º e ss.), seja quanto aos direitos individuais (Art. 106 e ss.), os direitos e interesses minoris trazem a indisponibilidade como caráter precípua, inderrogável.

A partir desse enfoque resultante da interpretação sistemática e teleológica da Constituição da República e da Lei nº 8.069/90, chega-se na base sólida, no suporte, onde se assentam todas as normas garantidoras dos direitos da criança e do adolescente: a doutrina da proteção integral, que traz como traço marcante e fundamental assegurar às crianças e adolescentes a satisfação de suas necessidades básicas vitais, independentemente de formalismos ou questões instrumentais, processuais.

Com base nesta proteção integral minorista, o douto Procurador de Justiça no Paraná OLYMPIO DE SÁ SOTTO MAIOR NETO, conclui que ***“as crianças e adolescentes não podem mais ser tratados como meros objetos de intervenção do Estado, devendo-se agora reconhecê-los como sujeitos dos direitos elementares à pessoa humana, de maneira a propiciar o surgimento de uma ponte de ouro entre a marginalidade e a cidadania plena.”***¹⁶

É que pela fragilidade e falta de condições pessoais de auto-defesa, as crianças e adolescentes têm de ter os seus direitos e garantias resguardados pela sociedade, como um todo, inclusive a fim de impedir que pais ou responsáveis (ou melhor, irresponsáveis) extrapolem os limites legalmente admitidos, fazendo valer sua vontade, impingindo prejuízos morais e psicológicos de difícil reparação (pela tenra idade) a menores¹⁷.

Há de se garantir fundamentalmente a incolumidade física, corpórea, psíquica e moral das crianças e adolescentes, como obrigação primaz da sociedade, em nome do próprio desenvolvimento futuro da civilização, da sociedade que, no amanhã, será o reflexo da proteção dada à criança de hoje.

Para o aqui tão invocado HUGO NIGRO MAZZILLI, ***“tratando-se de interesses de crianças ou adolescentes, de interesses coletivos ou difusos, sua defesa sempre convirá à coletividade como um todo”***.¹⁸

garantias às crianças e adolescentes, inclusive porque não é esta a função do constituinte. Outrossim, a cada dia, surgem - e continuarão a surgir - interesses a serem resguardados na seara minorista e que poderão não estar inseridos dentre aqueles contemplados na *Lex Legum*, o que não implicaria, de modo algum, na falta de tutela jurisdicional - ainda assim tais direitos seriam garantidos. Demais disso, outros Diplomas Legais, como a CLT, dispõem sobre medidas de proteção à criança e ao adolescente, o que esvazia de uma vez por todas a possibilidade de se entender o mencionado dispositivo como de enumeração taxativa. Tem-se em verdade, que quis o constituinte **apenas** enumerar alguns dos direitos peculiares aos menores. Basta, pois, ser suscitado o desrespeito ou vulneração a interesse de criança ou adolescente, sem necessidade de estar tal interesse enquadrado na lista do Art. 227, CF, que a Justiça dará sua resposta imediata, amparada na obrigatoriedade de proteção integral aos menores e nas vestutas máximas *jura novit curia e narra mihi factum, dabo tibi jus*.

¹⁶ In “O Ministério Público e a proteção aos interesses individuais, coletivos e difusos relacionados à infância e juventude”, Programa de Atualização em Direito da Criança e do Adolescente, apostila digital - texto 32

¹⁷ Os direitos que os pais têm sobre os filhos menores não se sobrepõe, de modo algum, ao dever que têm aqueles de preservar a formação do infante, que a Constituição apontou como alvo prioritário - inteligência do Art. 227.

¹⁸ in “A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo”, São Paulo, Saraiva, 8ª ed., 1996, p. 499

Ora, partindo das colocações apresentadas no tópico anterior, incumbindo a defesa das crianças e adolescentes à coletividade como um todo, exsurge como corolário estar entregue ao órgão de defesa da sociedade, o Ministério Público, esta missão não só de defesa, mas ainda de preservação, garantia e efetivação, dos direitos assegurados à infância e juventude.

Essa entrega da proteção integral das crianças e adolescentes ao Ministério Público, porém, tem especial razão de ser, haja vista tratar-se de interesses sociais e individuais completamente indisponíveis, pouco importando a situação específica a que se refira. Envolvendo criança ou adolescente, automaticamente, se impõe a atuação ministerial.

Poder-se-ia acrescentar, ainda, que, no âmbito dos interesses, sejam sociais, sejam individuais indisponíveis de crianças e adolescentes, disponibilizou a legislação pátria (desde a CF até a legislação ordinária, passando pelo ECA) ao Órgão Ministerial instrumentos eficientes para a defesa e garantia desses interesses, possibilitando uma ação mais célere e enérgica em favor dos menores.

Assim sendo, inúmeras são as hipóteses de atuação do Ministério Público na tutela dos interesses prioritários definidos pela *Lex Fundamentalis* e pelo Estatuto Menorista, inclusive por serem incontáveis os direitos e interesses resguardados e tutelados pela Instituição, como observamos alhures.

Até mesmo porque a Lei Maior, textualmente, conferiu ao *Parquet* legitimidade ativa para qualquer medida de proteção aos interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis (dentre eles, aqueles referentes à criança e ao adolescente), inexistindo previsão *numerus clausus* quanto aos direitos protegidos pelo texto constitucional - como, aliás, abordado na nota nº13, supra. Versando sobre direitos sociais ou coletivos, ou ainda indisponíveis, pode o órgão ministerial promover as medidas cabíveis.

Nesse mesmo diapasão, a Lei nº 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente, seguiu, não tendo colocado limites à defesa dos interesses e direitos nela previstos. As funções institucionais do *Parquet* têm de ser compreendidas do modo mais amplo possível, englobando não somente aquelas do Art. 201, como todas as outras expressa ou implicitamente contempladas no *Codex*.

Uma só coisa é certa e indubitosa: toda criança e adolescente estão a exigir uma atuação protetiva integral, independente da questão que envolva.

MARIA AUXILIADORA MINAHIM e LUÍS ROBERTO RIBEIRO CRUZ, em judiciosa análise, destacam com rara felicidade, não haver previsão ***“numerus clausus’ quanto aos direitos coletivos e difusos que podem ser protegidos, prevendo, no seu texto, como forma de assegurar à criança e ao adolescente a proteção integral, a possibilidade de utilização de instrumentos processuais, na área da infância e juventude”***.

E desfecham a questão, colocando *dies cedit*, em qualquer dúvida, por ventura ainda existente: ***“Dessa forma andou bem o legislador ao tutelar a proteção integral à infância e à adolescência, trazendo aos arts. 208 a 224 do ECA a regulamentação das ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, com algumas poucas e inevitáveis alterações apenas.”***¹⁹

Outro não é o escólio do esclarecedor HUGO NIGRO MAZZILLI, arrematando: ***“as atribuições do Ministério Público, na área de proteção à infância e juventude, não se exaurem no Estatuto: incluem também atribuições implícita ou explicitamente a ele***

¹⁹ “Estatuto da Criança e do Adolescente: a Proposta de um Novo Sistema Tutelar”, in *Revista dos Tribunais*, São Paulo, dezembro de 1992, v. 686, p. 312

conferidas nos demais dispositivos, ou seja, compreendem atribuições conferidas à Instituição, nessa área, pelas mais diversas leis.”²⁰

Pela amplitude imposta pelas regras constitucional e estatutária, não se pode excluir a iniciativa e a intervenção ministerial em qualquer questão, judicial ou não, em que esteja envolvido ou onde se discutam interesses e direitos sociais, ou mesmo individuais, ligados à proteção da criança e do adolescente. O *Parquet* é o protetor natural e sempre necessário da infância e juventude!!!

A Lei nº 8.069/90 - ECA, notadamente em seu Art. 201, VIII, chega mesmo a determinar que mais do que prerrogativa, é dever do Ministério Público “*zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais asseguradas às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis*”.

Estabeleceu, assim, de modo indelével e indubioso, o legislador a *legitimatío ad causam* do Ministério Público para a propositura de qualquer ação visando a garantia e segurança das medidas de proteção integral às crianças e adolescentes e, mais ainda, para a possibilidade de adoção pelo órgão de qualquer outra medida, dentro ou fora do âmbito da Justiça²¹, com o escopo de assegurar às crianças e adolescentes os seus direitos. E não só os direitos previstos no corpo do próprio Estatuto, como aqueles contemplados pela *Lex Mater* ou em outros Diplomas Legais.

O que importa para autorizar a ação ministerial é identificar interesses difusos, coletivos ou mesmo individuais (por serem indisponíveis) de crianças ou adolescentes, cujos direitos e garantias estão sendo - ou correm o risco de ser - expropriados ou negados por quem quer que seja (pessoa física ou jurídica, pública ou privada).

Investido especificamente do papel de *ombudsman*, cuja finalidade precípua é garantir a proteção integral da infância e juventude, o Promotor de Justiça tem como atribuições, além daquelas judiciais pertinentes aos processos, a obrigatoriedade de visitas a estabelecimentos de atendimento a criança e adolescente, verificar propagandas nocivas aos menores, fiscalização dos gastos públicos com as mesmas, exigir das autoridades públicas o correto desenvolvimento das ações educacionais, etc..

Estas atividades extrajudiciais apresentam-se imprescindíveis porque essenciais à garantia dos direitos da infância e juventude. O espaço de ação do MP é por demais amplo e somente a ação atenta de seu representante, tanto no nível judicial, quanto fora da Justiça, permitirá que se cumpra o objetivo protetor das normas constitucionais e estatutárias.

O ínclito Procurador de Justiça paulista HUGO NIGRO MAZZILI assinala que “**é extremamente rico o campo que se descortina ao intérprete na área dos interesses coletivos, difusos e individuais indisponíveis ligados à proteção à criança e ao adolescente. Veja-se que o Ministério Público pode ser chamado a agir inclusive para cobrar do Estado uma atuação mais eficiente no fornecimento de condições de educação, saúde, profissionalização e lazer às crianças e adolescentes**”, concluindo por

²⁰ in “*Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*” - coord. Munir Cury, Antonio Fernando do Amaral e Silva e Emílio García Mendez, São Paulo, Malheiros, 2ª ed., 1996, p. 608

²¹ É de se atentar para a ampla possibilidade de adoção de quaisquer medidas extrajudiciais pelo Ministério Público na defesa dos interesses menoristas, evitando-se ter de recorrer ao Judiciário - cujas prateleiras já encontram-se repletas. Essa, inclusive, apresenta-se como uma tendência universal, constando da Regra 11.2, da ONU, para a Administração da Justiça de Menores (*Beijing Rules*) o aconselhamento que “... o Ministério Público (...) pode ser dotado de poder para resolver as questões que lhe forem submetidas, sem recorrer a audiências formais”. Pela inteligência das normas de nosso Ordenamento, igualmente, infere-se a ampla possibilidade de atuação extrajudicial do *Parquet*, podendo diretamente conhecer e resolver questões referentes à criança e ao adolescente (como, *verbi gratia*, aplicar a remissão - ECA, Arts. 126-128 e 180, II), somente levando à Justiça aqueles cuja atividade jurisdicional seja impreterível e fundamental.

dever estar o representante ministerial sempre atento a toda e qualquer medida martirizadora de interesses minoristas, para providenciar a correção imediata.

Assinale-se que o mencionado inciso VIII, do Art. 201, do Estatuto Menorista, confere ao *Parquet* a ampla obrigação PRIMORDIAL e PREFERENCIAL de zelar pelo efetivo respeito aos direitos assegurados na *Lex Fundamentalis* e nas Leis, promovendo as medidas cabíveis, judicialmente ou extrajudicialmente. Equivale a dizer: o dever funcional primeiro dos membros do Ministério Público é o de garantir os interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis das crianças e adolescentes.

Considere-se, ainda, que os atentados contra a proteção integral (imposta pela Constituição da República) à criança ou adolescente são praticados diuturnamente e, em sua grande maioria, contra pessoas mais humildes e com poucos recursos culturais e econômicos, diante do que a sociedade civil, mesmo aqueles que legalmente tenham condições de exigir, sentir-se-á desestimulado em movimentar a máquina judiciária em respeito a tais interesses. Aí reside, também, a grande importância do Estatuto, ao consubstanciar em seu corpo legal a proteção aos interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis, possibilitando ao MP imediata ação, visando à tutela desses interesses.

Tratando a questão de interesses de menores - portanto, indisponíveis - fica incontroversa - e torna-se necessária - a atuação do *Parquet* para ingressar com qualquer medida, que seja imperiosa, seja perante a Justiça, seja fora dela.

Efetivação dessa Atividade Ministerial:

Descortinou-se, via de consequência, uma gama infindável de garantias voltadas às crianças e adolescentes, trazendo consigo, como consectário lógico, um incontável volume e possibilidade de atuação ministerial, seja de forma repressiva, seja no modo preventivo, desses interesses. Essa ampla possibilidade de atuação do *Parquet*, através das inumeráveis medidas colocadas à sua disposição, a serviço da nobre causa menorista, vieram a conferir-lhe excepcional poder de fogo na defesa da mesma, permitindo uma ação eficaz baseada na proteção integral da infância e juventude.

O Estatuto da Criança e do Adolescente entregou ao Ministério Público um trabalho de extraordinário alcance social, vindo a corroborar e sacramentar as disposições constitucionais, confiando ao defensor da sociedade os instrumentos capazes de contribuir para a garantia dos direitos e interesses daqueles menores de 18 anos.

Cabe aos representantes do *Parquet*, no sentido de garantir a proteção integral da infância e juventude e de cumprir sua função de fiscal dos interesses minoristas, estar atento e diligente aos referidos interesses, mantendo firme atuação extrajudicial e, se preciso, judicial, sempre no intuito de fazerem valer as disposições do Art. 227, CF e da Lei nº 8.069/90.

O percunciente Promotor de Justiça WÍLSON DONIZETI LIBERATI, em obra dedicada à causa menoril, resume a questão: ***“a atuação ministerial concretiza-se na proteção dos interesses e direitos da sociedade com a preservação do bem comum e da observância das leis; mas a Instituição se engredede como defensora dos direitos sociais de crianças e adolescentes, principalmente no campo dos interesses difusos e coletivos.”***²²

Pouco importa se está contemplada, ou não, na lei a hipótese ocorrida, havendo lesão - ou mesmo simples perigo de vulneração - a direito ou interesse de criança ou adolescente, está legitimada a atuação estatal-ministerial, em nome da sociedade.

²² in “Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente”, São Paulo, Malheiros, 4ª ed., 1997, p. 180

É aberta aqui uma bifurcação nas funções entregues ao Ministério Público: um trabalho intenso extrajudicial e uma ampla e infundável possibilidade de adoção de medidas judiciais, sempre no intuito de defesa e garantia dos direitos e interesses da infância e juventude.

Atividade Ministerial em Juízo:

Prima facie, impende explicitar que não é possível excluir a iniciativa ou intervenção do *Parquet* em qualquer procedimento judicial em que se discutam interesses ou direitos da infância e juventude (em respeito, até mesmo, à natureza dos mesmos - de evidente caráter indisponível). Existindo criança ou adolescente no processo, necessariamente, intervirá o Ministério Público, seja qual for a matéria, direito ou interesse em pauta, sob pena de nulidade *ex radice*.

Mas não é o bastante. Terá o órgão ministerial todas as suas prerrogativas processuais e funcionais, podendo pleitear as medidas e diligências que vislumbrar necessárias, ainda quando estiver atuando como *custos legis*, inclusive recorrendo da decisão judicial - se for a hipótese.

Mais ainda. As requisições ou manifestações do órgão deverão ser, ao menos em homenagem ao princípio constitucional, fundamentadas, apresentando-se, com clareza, a motivação fática e jurídica.

A amplitude das atividades do MP no campo da infância e juventude é incomensurável e ilimitada.

Com efeito, não há na Lei nº 8.069/90 limites às funções ministeriais, não estando o membro do Órgão condicionado ou adstrito aos procedimentos elencados nos artigos do ECA. Ao revés. Toda e qualquer medida concernente à proteção menorista pode ser adotada, independente da previsão específica legal. Visa-se sim, unicamente, assegurar e garantir os interesses almejados constitucionalmente e pelo Diploma Legal indigitado.

Tanto é verdade, que para exercer as funções institucionais erigidas na Constituição e na Lei, dispõe o Ministério Público não somente das medidas especificamente relacionadas no Art. 201, ECA, como, concomitantemente, de toda e qualquer medida e procedimento contemplado no nosso Ordenamento Positivo - ainda que não elencada nominalmente (como, *v.g.*, as Ações Cautelares Inominadas).

Mas, não parou o legislador estatutário por aí.

Permitiu, ainda, o *Codex Menorista*, notadamente em seu comando 213, que conceda o magistrado, em quaisquer procedimentos judiciais tendentes a garantir e assegurar direitos ou interesses de menores, qualquer espécie de medida, liminar ou não, quando relevantes os fundamentos e havendo receio de ineficácia do provimento final.

Tal previsão, em combinação com o artigo citado anteriormente, na verdade, não passa da possibilidade legal específica de concessão de quaisquer medidas, liminares ou não, *inaudita et altera pars* ou incidentalmente, no âmbito de procedimento relativo a criança ou adolescente, seja visando obrigação de fazer, seja visando obrigação de não fazer.

Em suma, buscou-se facilitar a proteção de direitos e interesses da infância e juventude, evitando que se deixe de garanti-los por falta de instrumentos processuais específicos. Isto é, que por absoluto formalismo ou burocracia processual, se permita a martirização às crianças e adolescentes. Por isso, de modo esclarecedor, a Lei previu que toda e qualquer medida, prevista textualmente ou não, pode ser pleiteada e concedida pelo Juiz, visando tal proteção.

Uma vez presente a vulneração, ou receio dela, a direitos e interesses menoristas, surge uma necessidade natural de tutela jurisdicional mediata e urgente, sob pena de inviabilizar a prestação da Justiça e de impor prejuízo incalculável à parte mais vulnerável: a criança ou adolescente.

Diz, *verbum ad verbo*, o Estatuto da Criança e do Adolescente, no seu Arts. 212:

*“Para a defesa dos direitos e interesses protegidos por esta Lei, são admissíveis **todas as espécies de ações pertinentes**.*

§1º Aplicam-se às ações previstas neste Capítulo as normas do CPC.”-
assinalamos

Fazendo a exegese da norma supracitada à realidade fática, é fatal concluir que o sistema processual relativo a infância e juventude (assim como em outros casos, como referente à defesa do consumidor) há de ser interpretado e entendido de modo tal que sempre exista uma ação ou procedimento judicial pronto a propiciar a efetiva garantia e tutela dos direitos previstos no Ordenamento.

Equivale a dizer: o processo é apenas instrumento pelo qual se efetivarão as normas de Direito Material previstas, desapegado de formalismos exacerbados ou exigências inócuas.

Encontra-se dotado o Estatuto Menorista, da possibilidade de utilização de “todas as espécies de ações pertinentes” para a tutela efetiva dos interesses e direitos sociais, ou mesmo individuais, da infância e juventude.

ADA PELLEGRINI GRINOVER, com a sua peculiar cultura, nota que **“uma das preocupações marcantes do legislador do Estatuto foi a instrumentalidade substancial e maior efetividade do processo”**²³, corroborando da observação apresentada supra. Aliás, advirta-se que tal busca de maior proteção das disposições de Direito Material, nada mais é do que a busca de uma maior e mais efetiva garantia dos direitos da cidadania, dando maior credibilidade à Justiça.

Não está, pois, preocupado o Estatuto Menorista com o procedimento, com o rito, nem mesmo com o nome da ação através da qual determinado assunto estiver sendo encaminhado à apreciação da Justiça da Infância e Juventude, considerando, acima de qualquer coisa, o relevante e importante conteúdo do direito pleiteado (*res in judicio deducta*).

Depreender-se-á, necessariamente, da leitura do referido dispositivo legal que o sistema processual peculiar à Justiça da Infância e Juventude há de ser interpretado e aplicado de modo a autorizar uma ação sempre célere e capaz de propiciar, por provimento adequado, a tutela efetiva e concreta de todos os direitos materiais, contemplados no Ordenamento Positivo.

Estando, pois, atingidos frontalmente interesses de infantes, está consubstanciado o dano, pelo que mais do que legitimado o *Parquet* a intentar qualquer medida judicial tendente a saná-lo. Esta a regra legal!!!

Em suma, é possível afirmar-se, sem medo de cair em erro, que dispõe a Instituição de todos os meios para atingir a finalidade ditada pela justificativa de sua atuação no processo envolvendo criança ou adolescente.

²³in *“Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado”*, coord. Munir Cury e outros, São Paulo, Malheiros, 2ª ed., 1996, p. 658

É do escólio do douto WÍLSON DONIZETI LIBERATI, experiente Promotor de Justiça em Rondônia, a lúcida conclusão de que **“o Promotor de Justiça disporá de todas as ações para promover a defesa e interesses da criança e do adolescente protegidos pelas leis”**²⁴.

No mesmo diapasão, desfecha HUGO NIGRO MAZZILI, aqui tão decantado, expoência do MP brasileiro, **“que as atribuições constantes do art. 201 do Estatuto não constituem ‘numerus clausus’.**” Garantindo ainda: **“o único limite para o exercício das atribuições ministeriais, naturalmente, consiste em que devem elas ser compatíveis com sua destinação institucional - assim prevista no art. 127, ‘caput’, da CF.”**²⁵

Há, destarte, expressa garantia da Lei no que tange à instrumentalidade substancial e à efetividade do processo relativo a menor.

Urge ser reconhecido, pois, que o disposto nos Arts. 200, 201, 202, 210 e 212, da Lei nº 8.069/90 revela uma verdadeira entrega dos interesses e direitos pertinentes à infância e juventude ao seu grande guardião e responsável: o Ministério Público. Competindo-lhe proteger e defender tais direitos e interesses, sempre que se apresentem vulnerados ou quando haja receio de tal.

Sobreleva, outrossim, tecer alguns comentários acerca da possibilidade do deferimento de medida liminar em quaisquer procedimentos judiciais pelo magistrado, no âmbito da Justiça da Infância e Juventude.

É que, dando uma interpretação prática e concreta ao dispositivo legal pré-falado, vê-se possível a antecipação da tutela jurisdicional estatal, quando premente a necessidade de proteção aos direitos e interesses menoristas, evitando que a demora no julgamento definitivo (conseqüência, às vezes, natural do rito procedimental previsto na lei e em respeito aos sagrados princípios do contraditório e da ampla defesa) possa trazer conseqüências terríveis e irreparáveis neste delicado e peculiar âmbito.

É de ser evidenciado, que tal possibilidade processual origina-se no comando 213, do Estatuto, que atribuiu mais poderes ao juiz (e, via de conseqüência, **“às próprias partes, pois é através de seu pedido que os poderes do juiz são ativados”**²⁶, como bem diz KAZUO WATANABE), para possibilitar-lhe maior efetividade e fazendo-o servir, verdadeiramente, como meio de aplicação das proteções constitucionais e legais.

Surge, assim, possibilidade de concessão de medidas liminares, incidentais, de imposição de multa diária, independentemente de solicitação expressa do autor, entre uma gama de providências outras, sempre tendentes a tutelar o direito ou proteção assegurados constitucionalmente.

A Prof^a JOSIANE ROSE PETRY VERONESE, eminente articulista e mestra da matéria na UF/SC, é incisiva ao destacar que **“o juiz poderá antecipar o provimento definitivo; portanto, a norma admite a concessão de liminar de plano ou após justificação prévia (...) segundo os ditames dos arts. 796 e ss. do Código de Processo Civil”**²⁷.

Ademais, nos Arts. 212 e 224, o Estatuto da Criança e do Adolescente preconizou a aplicação, ainda que subsidiária, das disposições do CPC e da Lei nº 7.347/85 - Lei da Ação Civil Pública, aos procedimentos referentes a criança e adolescente. Assim, não fosse a previsão

²⁴Op. cit., p. 194

²⁵in “Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado” - coord. Munir Cury e outros, São Paulo, Malheiros, 2ª ed., 1996, p.

628

²⁶Op. cit., p. 659

²⁷in “Interesses Difusos e Direitos da Criança e do Adolescente”, Belo Horizonte, Del Rey, 1997, p. 243

expressa do dispositivo legal mencionado, pela aplicação substitutiva adjetiva seria plenamente possível o deferimento de medidas quaisquer, liminares ou incidentais.

Atente-se que, muitas vezes, apresenta-se imprescindível e fundamental uma rápida e eficaz ação do Poder Judiciário quando envolvida criança ou adolescente - sob pena de expor crianças e adolescentes, em idade de formação psicológica, à um iminente perigo corpóreo e psíquico - evitando que não se imponha prejuízos ainda mais graves e danosos aos infantes e para que se tranqüilize a sociedade local.

Deste modo, quando atingidos, ou ameaçados, os preceitos constitucionais preconizados no Art. 227, insta uma eficaz ação do Estado (na sua mais ampla acepção, de entidade social organizada), através de seus órgãos. Tanto do Ministério Público - que, por estar integrado na sociedade, terá condições de rapidamente pleitear uma medida solucionadora - e do Judiciário - que não poderá eximir-se de uma imediata resposta.

Somados esses elementos, é corolário estarem assegurados os direitos e interesses da infância e juventude e, por que não dizer, da coletividade como um todo.

Se faz mister - e até mesmo impositivo - que se tenha um Judiciário eficaz e pronto para responder imediatamente aos anseios da sociedade e a aplicar os avanços da legislação. Afinal, não bastam leis protetoras, sem juízes aptos a aplicá-las.

O Estatuto da Criança e do Adolescente é norma de importantíssima aplicação, sendo fundamental a participação ativa do Judiciário na garantia de sua efetiva concretização.

Na feliz expressão da Prof^a JOSIANE ROSE PETRY VERONESE, em seu *"Temas de Direito da Criança e do Adolescente"*, exige-se ***"do Poder Judiciário, no tratamento dos conflitos, uma postura que até então estava fora de sua atividade jurisdicional, qual seja a de fazer de suas sentenças um espaço participatório, atribuindo-lhes um sentido de efetiva emancipação."***²⁸

Deve executar o novo papel que desponta no Ordenamento Pátrio. Permitindo um acesso à Justiça rápido e amplo, máxime quando tratar-se de assuntos afetos à criança e ao adolescente, permitindo que as disposições constitucionais ganhem contornos de realidade. De nada servirá a proteção assegurada pela Carta Maior e pelo ECA, no sentido de prever uma nova concepção de sociedade civil, se não houver um correspondente avanço na estrutura e mentalidade do Judiciário.

Demais disso, é de se considerar que a CONVENÇÃO INTERNACIONAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS DA ONU (1989) consagrou dentre os seus princípios gerais a proteção integral da criança e adolescente contra qualquer tipo de exploração ou abuso, enfatizando suas aplicações em situações específicas. Valendo ressaltar a regra contemplada no Art. 19, que consagra a obrigação do Estado de tomar medidas para a proteção da criança *"contra toda forma de violência, preconceito ou abuso físico ou mental, descuido ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, incluindo o abuso sexual, enquanto a criança se encontra sob a custódia dos pais ... ou de qualquer outra pessoa que a tenha a seus cuidados"*.

Outra obrigação imposta a atuação estatal tem sede na legítima preocupação do Estado pelo bem-estar da criança e adolescente e está assinalada de forma implícita em diversas outras disposições da Convenção.

O Art. 24, *exempli gratia*, impõe ao Estado o dever de adotar todas as medidas possíveis para eliminar *"práticas tradicionais prejudiciais à saúde"*, sejam de que natureza forem. Ou seja, descortina um amplo campo para que o Estado aja na proteção integral do menor.

²⁸ *Op. cit.*, p. 91

Por derradeiro, não é possível olvidar uma questão de fundamental alcance prático: a competência judicial para conhecer e julgar ações e procedimentos relativos a criança e ao adolescente.

No que se refere à competência para a propositura de qualquer ação que tenha por escopo garantir direitos e interesses de crianças e adolescentes, seja fundada em interesse difuso, coletivo ou individual indisponível, preconiza o Estatuto da Criança e do Adolescente *in verbis*:

Art. 209, ECA:

“As ações previstas neste Capítulo serão propostas no foro do local onde ocorreu ou deva ocorrer a ação ou omissão, cujo juízo terá competência absoluta para processar a causa.”

É que o juízo adequado para conhecer ações que tenham por fim interesses deste jaez, será sempre aquele mais próximo do local do fato, possibilitando um contato maior e mais eficaz com a causa.

Deste modo, tendo ocorrido o ato indigitado nesta comarca, indubitável a competência do Juiz de Direito do próprio local para conhecer e julgar o feito.

In fine, concluindo o presente tópico, versando sobre a atuação do Ministério Público, no âmbito judicial, poder-se-ia, a mero título ilustrativo e exemplificativo, apresentar como possibilidades de efetividade dessa atuação do Órgão as seguintes medidas: a) instaurar Inquérito Civil e propor Ação Civil Pública; b) representações interventivas ou ações diretas de inconstitucionalidade de leis; c) mandado de injunção, pela omissão ou inexistência de norma reguladora ou quando a falta da regra legal inviabilize o exercício dos direitos e liberdades constitucionais; d) mandado de segurança; e) ações ordinárias para verificação de gastos públicos; f) ações de responsabilidade por ofensa aos direitos da criança e do adolescente; g) procedimentos tendentes a apurar a responsabilidade dos Gestores Administrativos pela omissão na implantação das medidas necessárias às garantias minoristas; h) exercer ação de alimentos e outras; i) impetrar *habeas-corpus*; j) representar pela aplicação de penalidades; k) oferecer denúncia, deflagrando ação penal, entre outras. Porque, como destacado, não há limites ou previsão a esta possibilidade.

Atuação Ministerial Extrajudicial:

Como salientado alhures, além das atividades processuais (portanto, em juízo), tem o representante do Ministério Público hodiernamente uma imensa gama de atividades extra-processuais, garantindo eficientemente a proteção dos direitos conferidos à criança e ao adolescente.

E, para isso, haverá de estar, fundamentalmente, interligado na comunidade em que estiver exercendo suas atividades. Somente diretamente integrado com a sociedade é que poderá garantir a eficácia e a proteção conferida pelo legislador contitucional e pelo próprio Estatuto.

Conferiu-se ao *Parquet* um verdadeiro papel de *ombudsman*, na forma idealizada, outrora, pelo Direito Escandinavo. Assim, deverá a Instituição estar em contato direto com a população, especialmente preocupado com as entidades cujas funções se relacionem com a infância e juventude e na fiscalização dos Conselhos e estabelecimentos de atendimento infanto-juvenil.

O douto WÍLSON DONIZETI LIBERATI, em obra tão invocada, chega a elencar algumas das atividades extra-processuais do *Parquet*, indicando, dentre outras possibilidades, que deverá o MP ***“atender ao povo, receber petições, reclamações, e representações de pessoas e entidades para investigar denúncias, visitar estabelecimentos de atenção à criança e ao adolescente, verificar as propagandas nocivas ao desenvolvimento físico, intelectual e moral de crianças e adolescentes, exigir de autoridades públicas o correto desenvolvimento das ações educacionais, a fiscalização de gastos públicos, etc., enfim, agir com prestativo zelo pela proteção dos direitos de crianças e adolescentes.”***²⁹

De modo sintético e claro, podemos afirmar, sem nenhum medo de cair em equívoco, que mantendo o Promotor de Justiça uma atividade eficaz e atuante no campo extra-processual, fiscalizando as entidades públicas e privadas que tratem com crianças e adolescentes, trabalhando conjuntamente com os Conselhos, atendendo ao público (a fim de ter ciência das necessidades da comunidade), enfim estando a atuar constantemente na sociedade em que exercita suas atividades ministeriais, notadamente no que se refere aos infantes e adolescentes, estará diminuindo consideravelmente suas atividades processuais, que, por certo, serão de só-menos importância, esvaindo-se pela eficiente atividade preventiva e reguladora do Ministério Público.

O espaço que se descortinou no seio da sociedade para a proteção da infância e juventude de tão amplo que é, pugna por uma igualmente ampla atuação do Ministério Público, instando uma efetiva participação nesse âmbito.

Tem o Promotor de sair nas ruas, em busca de conhecer a comunidade e poder cumprir seu mister eficientemente.

Daí a lúcida observação do insigne RENÉ ARIEL DOTTI, no sentido de não poderem os representantes do MP permanecerem ***“como prisioneiros dos gabinetes de trabalho, dos corredores dos Fóruns e das salas de audiência e julgamento. Eles podem e devem vir às ruas e praças, junto ao povo para sentir com os seus santos e mártires a profundidade da condição humana, dramas e comédias da existência.”***³⁰

Essas prerrogativas ministeriais são de grande importância sócio-jurídica, em razão de permitirem uma efetiva aplicação dos direitos erigidos no Ordenamento Jurídico em favor dos menores, até mesmo em virtude do congestionamento nas prateleiras do Judiciário - que, pela própria falta de estrutura material e de pessoal, não teria condições de fazer valer as garantias legais.

Frente a esta situação, impende à Instituição incumbida da tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis, fazer valer a proteção dedicada às crianças e adolescentes, obstaculizando que se faça *tabula rasa* das importantes prescrições legais.

É do escólio do Procurador de Justiça NUNO DE CAMPOS a sábia conclusão, que corroboramos *in totum*, de que é nesse campo extrajudicial da prevenção e garantia dos direitos da criança e do adolescente que ***“o Ministério Público possui a sua atuação mais destacada”***³¹.

Merece anotação, ainda, que deve o Órgão Ministerial, no bojo de sua atuação nesta área, fomentar e, dentro da medida do possível exigir, a participação dos pais ou responsáveis das crianças e adolescentes da comunidade, com o escopo de orientá-los e informá-los,

²⁹ *Op. cit.*, p. 190

³⁰ “A Atuação do Ministério Público na Proteção dos Interesses Difusos”, in *Justitia - Órgão do Ministério Público de São Paulo*, nº 132, p. 09

³¹ “O Ministério Público e a Proteção ao Menor”, in “*Ministério Público, Direito e Sociedade*”, Sérgio Antonio Fabris editor e outras, 1986, p. 72

possibilitando aos mesmos acesso às disposições legais e evitando futuros problemas que clamariam pela intervenção ministerial.

É que estando em contato com os pais ou responsáveis, orientando-os e conscientizando-os dos direitos da criança e do adolescente, estará se impedindo a ocorrência de futuros problemas envolvendo menores. Enfim, estará contribuindo-se para a formação de uma sociedade mais respeitadora e humana no que concerne aos seus jovens. E, parodiando os velhos adágios populares, *a criança é o futuro da nação*.

Tudo isso sem contar com a efetiva participação do Órgão na comunidade local, o que, insistimos, é a maior e mais relevante função do MP.

Não seria despidendo asseverar, no que concerne a esta atuação extra-processual do *Parquet* na proteção dos interesses infanto-juvenis, ser de bom alvitre que os Órgãos Superiores do Ministério Público expeçam recomendações aos Promotores, no sentido de buscar, respeitadas as opiniões e convicções pessoais de cada membro, uma padronização da atuação da Instituição, visando facilitar a compreensão e participação da sociedade.

ROBERTO LYRA, expoência maior do Ministério Público nas primeiras décadas deste século, nesta mesma esteira, asseverava, em candentes palavras, que ***“a elevada missão social do Ministério Público nas organizações modernas e a ampliação de suas atribuições (...) exigem dos seus Representantes uma orientação harmônica e uniforme, como condição do seu prestígio e eficiência de sua ação na defesa dos direitos que a Sociedade lhes outorgou”***³².

Essa abrangente dimensão da atuação do Ministério Público legítima, e mais que isso - IMPÕE, aos seus representantes uma primordial atuação na defesa dos direitos consagrados à criança e ao adolescente, não somente em nome do mandato coletivo constitucional que lhe foi atribuído, mas, sobretudo, em homenagem aos interesses humanos e visando o futuro da Nação brasileira.

Prioridade Absoluta para o MP a Proteção dos Interesses e Direitos da Criança e do Adolescente:

Em razão da exposição concatenada supra, conclui-se, de modo incontroverso, que a garantia e tutela dos interesses e direitos ligados à criança e ao adolescente exigem do Ministério Público uma atuação permanente e engajada na comunidade. E mais, uma atuação PRIORITÁRIA, dando à matéria aos seus protegidos a garantia preconizada constitucionalmente.

Nesta trilha, confiou-se ao *Parquet* o verdadeiro papel de defensor dos direitos e interesses contemplados na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente, incumbindo-lhe o zelo pelos interesses individuais, coletivos e difusos ligados à proteção deles.

Com a entrega ao Órgão Ministerial esta importante missão, mirou-se uma mudança filosófica e prática dos ideais e opiniões formadas acerca da Justiça da Infância e Juventude, alterando-se as suas funções - que foram aplicadas no sentido de permitir perfeito atendimento aos anseios sociais, dando-lhe nova feição, e aplicando-se, efetivamente, a doutrina da proteção integral, pelo que justificada a ampliação das funções judicantes menoristas.

Está estreme de dúvidas, que o Ordenamento Jurídico Pátrio acolheu a doutrina da proteção integral, ao garantir educação, saúde, trabalho digno e outros direitos estabelecidos na Constituição da República (Art. 227) e no corpo do Estatuto da Criança e do Adolescente. A leitura dos dispositivos legais falam por si...

³²in *“Teoria e Prática da Promotoria Pública”*, Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris editor/Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 1989, p. 219

Mirando-se as normas legais, ter-se-á que é *"dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária ..."* (Art. 227, CF). Disposição corroborada pelo Estatuto no seu Art. 4º, § único, alínea "c".

É da simples interpretação teleológica do texto constitucional que se extrai, com facilidade, a inexorável conclusão de que os órgãos do Estado (dentre eles o Ministério Público) têm de tratar das previsões da Lei Maior com absoluta prioridade. Ou seja, cada órgão com as suas naturais atribuições, dará PRIORIDADE TOTAL na execução dos ideais constitucionais de proteção menorista.

Com supedâneo no texto constitucional, o insigne OLYMPIO DE SÁ SOTTO MAIOR NETO, em inteligente abordagem, adverte: ***"nesse contexto é que se pretende ver reconhecido que a proteção aos interesses individuais, coletivos ou difusos relacionados à infância e juventude deve ser tratada com absoluta prioridade pelo Ministério Público, já que o comando da Constituição Federal nesse sentido tornam obrigatório o estabelecimento de uma política institucional nessa área que contemple a preferência manifestada pelo ordenamento jurídico"***³³.

Forçoso é reconhecer-se que, muito embora tenha o Ministério Público, por imposição da Lei, de conceder prioridade a processos judiciais criminais com réus presos e aos mandados de segurança (cf. Código de Processo Penal e Lei nº 1.533/51), por força do dispositivo constitucional, esculpido no Art. 227, deve a Instituição dedicar ABSOLUTA PRIORIDADE aos procedimentos referentes à infância e juventude, sejam judiciais (ações) ou extrajudiciais (*exempli gratia*, nos Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente e Tutelares).

Assinale-se que sendo prioridade estatal a garantia e proteção desses direitos da criança e do adolescente, seria incongruência e verdadeiro absurdo legal, não dedicar o Órgão do Estado responsável pela tutela dos mesmos, vale dizer o Ministério Público, prioridade a fiscalização e trabalhos afeitos à matéria.

Mas não só pelo comando constitucional há de se priorizar os procedimentos da infância e juventude. Até mesmo em respeito à própria natureza desses direitos e interesses e à especial atenção que merecem (e precisam) os infantes e adolescentes, terá o representante do *Parquet* de atender aos procedimentos da infância e juventude prioritariamente. Em primeiro lugar, o que envolver direitos ou interesses das crianças e adolescentes, em seguida processos com réus presos, ações mandamentais, etc..

Acrescente-se, ademais, que não seria crível, nem admissível, que as disposições de lei e da Constituição, protetoras da criança e do adolescente, estivessem submetidas a segundo plano, tendo de aguardar a análise dos inúmeros feitos acerca de outras matérias, que tornam repletas as prateleiras do Judiciário.

Anote-se, ademais, forte em NUNO DE CAMPOS, eminente representante do *Parquet*, que esta priorização da proteção dos interesses menoristas é tendência universal, afinal ***"os Estados modernos têm eleito, dentre suas prioridades, o estudo e proteção do Direito do Menor"***³⁴.

A criança e o adolescente não podem esperar a disponibilidade da máquina judiciária para atender aos seus direitos. Ao revés. Deve, necessariamente, a Justiça e o Ministério Público

³³in *"O Ministério Público e a Proteção aos Interesses Individuais, Coletivos e Difusos Relacionados à Infância e Juventude"*, in *"Livro de Teses do 9º Congresso Nacional do MP"*, vol. 2, Salvador, 1992, p. 448

³⁴*Op. cit.*, p. 74

estarem disponíveis e prontos para, efetivamente, fazerem valer os direitos e interesses deste especialíssimo grupo.

Conclusões:

Nesta linha de intelecção, e à luz dos dispositivos constitucionais e legais supra invocados, é imperioso concluir-se:

a) o Ministério Público ganhou, com a *Lex Legum*, nova feição constitucional, desvincilhando-se do manto estatal, e passando a exercer o papel de defensor da sociedade e guardião dos direitos e interesses difusos e coletivos, além dos individuais indisponíveis, tutelando as garantias constitucionais coletivas;

b) no âmbito da criança e do adolescente, é imperativa a intervenção ministerial, estando à sua disposição uma gama inumerável de medidas, judiciais e extrajudiciais, tendentes à garantia e proteção daqueles interesses;

c) não há taxatividade no Estatuto da Criança e do Adolescente no que concerne às medidas nele contempladas, visando assegurar os direitos e interesses minoristas, sendo possível a utilização de toda e qualquer medida, judicial ou não, em razão da adoção pelo nosso Ordenamento Jurídico da doutrina da proteção integral, não sendo *numerus clausus* as ações elecadas no Art. 201;

d) a Constituição Federal - Art. 227 - e o ECA, preconizaram como traço marcante, em relação à infância e juventude, a prioridade absoluta para o *Parquet* a defesa dos seus direitos e interesses, sejam individuais, sejam coletivos;

e) dentro dessa realidade legal, deve o representante ministerial dedicar atenção prioritária às questões, judiciais ou não, referentes à criança e ao adolescente.

Bibliografia:

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, Saraiva, 18ª ed., 1997

CAMPOS, Nuno de. O Ministério Público e a Proteção do Menor, *in Ministério Público, Direito e Sociedade*, Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor, Associação do Ministério Público do Rio Grande do Sul e Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 1986

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, e DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*, São Paulo, Malheiros, 12ª ed., 1996

CRUZ, Manoel Martins da Costa, A Instituição do Ministério Público, *in JUS - Revista Jurídica do MP/MG*, nº 15, Belo Horizonte, 1993

CURY, Munir, AMARAL E SILVA, Antonio Fernando do, e MENDEZ, Emilio Garcia. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado - Comentários Jurídicos e Sociais*, São Paulo, Malheiros, 2ª ed., 1996

DOTTI, René Ariel. A Atuação do Ministério Público na Proteção dos Interesses Difusos, *in Justitia*, São Paulo, 132:9

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo, Saraiva, 18ª ed., 1990

GUASQUE, Luiz Fabião, O Ministério Público e a Tutela dos Interesses Difusos, *in JUS - Revista Jurídica do MP/MG*, nº 16, Belo Horizonte, 1994

LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*, São Paulo, Malheiros, 4ª ed., 1997

LYRA, Roberto. *Teoria e Prática da Promotoria Pública*, Porto Alegre, Sérgio Antonio Fabris Editor e Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul, 2ª ed., 1989

- MACHADO, Carlos Augusto Alcântara. Tutela dos Interesses Difusos, *in Revista do Ministério Público do Estado de Sergipe*, nº 12, Aracaju, 1997
- MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos Interesses Difusos em Juízo*, São Paulo, Saraiva, 8ª ed., 1996
- _____. *Manual do Promotor de Justiça*, São Paulo, Saraiva, 1991
- _____. *Regime Jurídico do Ministério Público*, São Paulo, Saraiva, 3ª ed., 1996
- _____. O Ministério Público no Estatuto da Criança e do Adolescente, *Livro de Estudos Jurídicos*, nº 05, Rio de Janeiro, IEJ, 1992
- MILARÉ, Édís. *A Ação Civil Pública na Nova Ordem Constitucional*, São Paulo, Saraiva, 1990
- MIRANDA, F. C. Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, 3ª ed., 1996
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*, São Paulo, Atlas, 1ª ed., 1997
- NOGUEIRA, Paulo Lúcio. *Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*, São Paulo, Saraiva, 3ª ed., 1996
- SOTTO MAIOR NETO, Olympio de Sá, O Ministério Público e a Proteção aos Interesses Individuais, Coletivos e Difusos Relacionados à Infância e Juventude, *in Livro de Teses do 9º Congresso Nacional do MP*, Salvador, 1992
- VERONESE, Josiane Rose Petry. *Interesses Difusos e Direitos da Criança e do Adolescente*, Belo Horizonte, Del Rey, 1997
- _____. *Temas de Direito da Criança e do Adolescente*, São Paulo, LTr, 1997