

COMISSÃO DE PREVIDÊNCIA, ASSISTÊNCIA SOCIAL, INFÂNCIA, ADOLESCÊNCIA E FAMÍLIA

PROJETO DE LEI Nº 5.619, DE 2020

Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, para estabelecer medidas para assegurar o integral respeito ao direito à representação processual da criança, do adolescente e do jovem em situação de acolhimento institucional.

Autor: Deputado DANIEL FREITAS

Relatora: Deputada LAURA CARNEIRO

I - RELATÓRIO

Trata-se do Projeto de Lei nº 5.619, de 2020, mediante o qual o se pretende acrescentar parágrafos ao art. 15 do Estatuto da Criança e do Adolescente a fim de estabelecer a necessidade de representação processual pela Defensoria Pública em todas as demandas judiciais nas quais crianças e adolescentes se encontrem desamparadas do poder familiar.

Ao justificar a proposta, o ilustre deputado Daniel Freitas argumenta que *“o Ministério Público possui múnus de representação na condição de fiscal da lei, agindo em nome próprio e não tutelando diretamente o direito da criança e do adolescente”*. Destaca ainda ser *“função privativa da Advocacia e da Defensoria Pública a representação processual dos interesses individuais perante o judiciário.”*

Como se trata de matéria na qual houve oscilação da jurisprudência e da legislação nos últimos anos, considere importante a realização de audiência pública para ouvir especialistas no tema que pudessem nos ajudar a melhor entender a relação de custo-benefício entre assegurar, de



um lado, maior celeridade à tramitação dos processos e, de outro lado, mais uma instituição – a nobre defensoria pública - a cuidar dos interesses da criança e do adolescente.

Realizada a audiência pública no dia 18 de outubro de 2023, na qual tivemos o prazer de ouvir o Dr. Sérgio Luiz Ribeiro de Souza, Juiz Titular da 4ª Vara da Infância, da Juventude e do Idoso da Comarca do Rio de Janeiro, a Sra. Raphaela Jahara Cavalcanti Lima Clemente, da Comissão da Infância e Juventude da Associação Nacional das Defensoras e Defensores Públicos; a Sra. Daniele Bellettato Nesrala, Defensora Pública do Estado de Minas Gerais; o Sr. Marco Aurélio Romeiro Alves Moreira, Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Minas Gerais, a Sra. Cristiana Mendes Carvalho de Oliveira, Presidente da Comissão dos Defensores Públicos do Instituto Brasileiro de Direito de Família — IBDFAM,; a Sra. Noeli Salete Tavares Reback, representante da Associação dos Magistrados Brasileiros, e a Sra. Paola Domingues Botelho Reis de Nazareth, Promotora de Justiça e Coordenadora da Comissão Permanente da Infância e da Juventude do Grupo Nacional de Direitos Humanos do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União, passo a apresentar o voto.

Compete a esta comissão o exame do mérito da proposta.

Ao fim do prazo regimental, não foram apresentadas emendas ao Projeto, nesta Comissão.

É o relatório.

II - VOTO DA RELATORA

A questão está em definir se é do melhor interesse da criança e do adolescente exigir a presença da defensoria pública como curadora especial do menor, mesmo naqueles casos nos quais o Ministério Público já estiver atuando como autor da demanda ou fiscal da lei.

A representação processual de crianças e adolescentes é tema polêmico naquelas hipóteses nas quais elas se encontram desamparadas do



poder familiar ou têm interesses potencialmente em conflito com os dos genitores ou tutores. De um lado, o art. 178, inciso I, do CPC dispõe que o Ministério Público será intimado para intervir como fiscal da lei nos processos que envolvam interesses de incapaz. Na mesma linha, o art. 201, inciso VIII, do ECA determina que compete ao Ministério Público “*zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis*”. Nos termos ainda do art. 155 do ECA, “*o procedimento para a perda ou a suspensão do poder familiar terá início por provocação do Ministério Público ou de quem tenha legítimo interesse*”.

De outro lado, o art. 72, par. único, do CPC dispõe que o juiz nomeará curador especial ao incapaz, se não tiver representante legal, competindo a curatela especial à Defensoria Pública, nos termos da lei. Conforme ainda o parágrafo único do art. 142 do ECA, “*a autoridade judiciária dará curador especial à criança ou adolescente, sempre que os interesses destes colidirem com os de seus pais ou responsável, ou quando carecer de representação ou assistência legal ainda que eventual*”. Finalmente, o art. 4º, inciso XVI, da LC nº 80/94 consigna como uma das funções institucionais da defensoria pública o exercício da curadoria especial, nos casos previstos em lei.

Considerado o aparente conflito de normas, o Superior Tribunal de Justiça chegou a ser chamado a definir a questão em 2015, afirmando que caberia ao Ministério Público, não à Defensoria Pública, atuar na defesa de crianças e adolescentes, sendo desnecessária a nomeação da Defensoria como curadora especial em ação de destituição de poder familiar proposta pelo MP.¹

Posteriormente, o Poder Legislativo aprovou a Lei nº 13.509/2017 (PL nº 5850/2016), que acrescentou o § 4º ao art. 162 do ECA

¹Defesa de crianças e adolescentes exercida pelo MP dispensa intervenção da Defensoria Pública. In: https://www.stj.jus.br/sites/portaip/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2015/2015-04-20_07-41_Defesa-de-criancas-e-adolescentes-exercida-pelo-MP-dispensa-intervencao-da-Defensoria-Publica.aspx#:~:text=%E2%80%9CTratando%2Dse%20de%20a%C3%A7%C3%A3o%20de.legis%E2%80%9D%2C%20afirmou%20o%20magistrado. Na ocasião, o ministro João Otávio Noronha chegou a afirmar que “*tratando-se de ação de destituição do pátrio poder movida pelo Ministério Público, não há necessidade de nomeação de curador especial, já que a defesa do menor está sendo promovida por esse órgão, que atua na condição de parte e na função de custos legis*”.



estabelecendo que “quando o procedimento de destituição de poder familiar for iniciado pelo Ministério Público, não haverá necessidade de nomeação de curador especial em favor da criança ou adolescente”.²

No entanto, nem o acórdão proferido pelo STJ nem a lei aprovada em 2015, ao contrário do que se poderia imaginar, colocaram fim ao debate sobre a necessidade de participação da Defensoria Pública como curadora especial, naqueles casos nos quais já há intervenção ministerial no processo. Em caso aparentemente semelhante, o Superior Tribunal de Justiça, no ano de 2017, declarou não ser mais permitido pelo atual sistema jurídico brasileiro a possibilidade de o Ministério Público exercer, simultaneamente, as funções de fiscal da lei e de curador especial em processos de interdição³.

Na ocasião, a ministra Nancy Andrighi anotou que, muito embora artigos da legislação federal ainda atribuam a representação judicial ao Ministério Público, tais dispositivos contrariam o art. 129, IX, da Carta da República, segundo o qual são funções institucionais do Ministério Público “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, **sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas**”. Afirmou:

A função de *custos legis* é a de fiscalizar a estrita aplicação da lei, o que não necessariamente se compatibiliza com o interesse pessoal do interditando. Consequentemente, a cumulação de funções pelo Ministério Público pode levar à prevalência de uma das funções em detrimento da outra.⁴

Feita a contextualização do tema, considerei importante a realização de audiência pública para ouvir especialistas que atuem nos juízos da infância e juventude, os quais ajudaram a esclarecer se a ausência de

² Por ocasião da tramitação do PL n° 5850/2016, que deu origem à Lei n° 13.509/2017, a então Comissão de Seguridade Social e Família bem como a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania ressaltaram que a introdução do § 2° ao art. 162 do ECA tinha por objetivo conferir maior agilidade ao processo de perda do poder familiar e, em consequência, maior celeridade ao processo de adoção.

³ Não compete ao Ministério Público a função de curadoria especial de interditando. In: https://www.stj.jus.br/sites/porta/p/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2017-10-20_10-36_Nao-compete-ao-Ministerio-Publico-a-funcao-de-curadoria-especial-de-interditando.aspx

⁴ Idem.



defensor público como curador especial, de fato, produz ou não prejuízo à defesa dos interesses de crianças e adolescentes.

Ouvidas as diferentes teses com todo o respeito às opiniões contrárias, coloco-me em conjunto com a corrente que entende que, nas demandas a envolver crianças e adolescentes, não há incompatibilidade entre o exercício da função de *custos legis*, exercida pelo MP, e a defesa do interesse da criança e do adolescente. Concordo ainda com a posição de que a exigência legal de assistência jurídica pela defensoria pública em todos os processos acabaria por produzir inconveniência e sobreposição de funções com a atividade exercida pelo Ministério Público.

De início, destaco que, por ocasião da audiência pública, o Dr. Sérgio Luiz Riberio de Souza ressaltou o fato de ser equivocada a premissa de que a criança ou o adolescente não são ouvidos atualmente no processo, não tendo a sua própria perspectiva avaliada pelo magistrado. O magistrado, ao revés, salientou que crianças e adolescente têm voz e obrigatoriamente devem ser ouvidos por equipes técnicas e de acordo com seu grau de desenvolvimento. Podem ainda participar das audiências, se quiserem, ou ir a uma sala de depoimento especial.

Na mesma linha, o Dr. Marco Aurélio Romeiro Alves Moreira e a Dra. Paola Domingues B. R. de Nazareth salientaram a desnecessidade de dois substitutos processuais em todos os processos, o que traria mais morosidade ao sistema de proteção. Neste sentido, diferentes palestrantes falaram sobre a falta de estrutura de diversas defensorias públicas espalhadas pelo país e sobre as consequências desta falta para o atraso de processos ou para a realização de convênios que acabariam por implicar a atuação de advogados não especializados na área relacionada à proteção da criança e do adolescente.

Considerado ainda o princípio da proteção do melhor interesse da criança, que possui estatuto constitucional, acho difícil encontrar hipótese na qual defesa da ordem jurídica não coincida com a defesa do interesse da criança e do adolescente. Em outras palavras, conflitos de atuação eventualmente causados pelo exercício da função de *custos legis* em outras



situações, ao menos em tese, são de pouca probabilidade nas demandas a envolver crianças e adolescentes, tendo em vista a prevalência da norma constitucional sobre a legislação ordinária, a qual exige a proteção do melhor interesse da criança ou do adolescente.

De fato, também me chamaram atenção falas, como a Dra. Daniele Bellettato Nesrala, no sentido de que defensores públicos têm acesso negado a locais de acolhimento institucional ou de cumprimento de medida socioeducativa em distintas localidades do Brasil. Mas, sobre este tema, após um melhor exame da matéria, penso que o acesso a estes locais já é caucionado pela atual redação do art. 141 do ECA, segundo o qual “ é garantido o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos”.

Vale dizer que, se o legislador assegurou o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, cabe ao Poder Judiciário interpretar a norma no sentido de tornar este acesso efetivo, independentemente do local onde esteja situada esta criança ou o adolescente.

Em resumo, não acredito que seja benéfico para a criança ou o adolescente a obrigatoriedade de participação da defensoria em todos os processos, pois atualmente: a) a criança é ouvida por meio de equipes técnicas multiprofissionais, b) a defesa da ordem jurídica e do interesse público dificilmente não coincidem com a proteção individual da criança ou do adolescente, considerado o status constitucional do princípio da proteção do melhor interesse; e c) em virtude de a premissa anterior acabar por implicar uma sobreposição de funções entre Ministério Público e Defensoria Pública nos casos relacionados à infância e adolescência.

Saliento ainda que a falta de estrutura da defensoria pública em grande parte do país, a meu ver, pode acarretar efetivo atraso dos processos ou atendimento a crianças e adolescentes por profissionais não especializados. Enfim, não compete à Lei, uma norma geral, ignorar a relação de custo-benefício que uma regra impositiva genérica desta natureza produz, ainda que sejam atualmente constatadas falhas em casos concretos.



Ante o exposto, meu voto é pela rejeição do PL n° 5.619, de 2020.

Sala da Comissão, em 09 de maio de 2024.



Deputada Federal LAURA CARNEIRO
Relatora

2024-5926

