



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.417.782 - RJ (2013/0376234-7)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : FRANCISCO BASTOS VIANA DE SOUZA - DEFENSOR PÚBLICO E
OUTROS
INTERES. : M G DE O (MENOR)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO DE FAMÍLIA. ADOÇÃO À BRASILEIRA. AÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE CRIANÇA E ADOLESCENTE. MINISTÉRIO PÚBLICO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. ART. 201, INCISOS III E VIII, DO ECA. NOMEAÇÃO DA DEFENSORIA COMO CURADORA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. FALTA DOS REQUISITOS DO ART. 9º DO CPC REPRODUZIDO NO ART. 142, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ECA.

1. Compete ao Ministério Público, a teor do art. 201, III e VIII, da Lei nº 8.069/1990 (ECA), promover e acompanhar o processo de acolhimento, zelando pelo efetivo respeito aos direitos e às garantias legais assegurados a crianças e adolescentes.

2. Resguardados os interesses da criança e do adolescente, não se justifica a obrigatória e automática nomeação da Defensoria Pública como curadora especial em ação movida pelo Ministério Público, que já atua como substituto processual.

3. A Defensoria Pública, no exercício da curadoria especial, desempenha apenas e tão somente uma função processual de representação em juízo do menor que não tiver representante legal ou se os seus interesses estiverem em conflito (arts. 9º do CPC e 142, parágrafo único, do ECA).

4. Incabível a nomeação de curador especial em processo de acolhimento institucional no qual a criança nem é parte, mas mera destinatária da decisão judicial.

5. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide A Terceira Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 02 de outubro de 2014(Data do Julgamento)

Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0376234-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.417.782 / RJ**

Números Origem: 00289518220128190000 201325153433 22109223420118190021 289518220128190000
63939372010819

PAUTA: 23/09/2014

JULGADO: 23/09/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : FRANCISCO BASTOS VIANA DE SOUZA - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS
INTERES. : M G DE O (MENOR)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Busca e Apreensão de Menores

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Adiado por indicação do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a) para a Sessão do dia 02/10/2014."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.417.782 - RJ (2013/0376234-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição da República contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assim ementado:

"AGRAVO LEGAL - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - NOMEAÇÃO DO DEFENSOR PÚBLICO PARA ATUAR COMO CURADOR ESPECIAL - POSSIBILIDADE - VERBETE DA SÚMULA 235 DO TJRJ - A nomeação da Defensoria Pública como curadora especial em nada tumultuará o feito, ao revés, a intervenção da Instituição contribuirá para tutelar os interesses do menor, em obediência ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente. A atuação da defensoria em favor do menor não impede a atuação do Parquet, porquanto a lei exige assistência integral à criança e ao adolescente. Improvimento do recurso" (e-STJ fl. 199).

O ora recorrente insurgiu-se por meio de agravo de instrumento (e-STJ fls. 118-130) em desfavor de decisão proferida no dia 20.4.2012 pelo Juízo da Vara da Infância, Juventude e do Idoso da Comarca de Duque de Caxias/RJ que, nos autos do acolhimento institucional nº 2210922-34.2011.8.19.0021, nomeou a Defensoria Pública como curadora especial em audiência de reavaliação da medida de acolhimento do menor M. G. de O (e-STJ fl. 72), alegando nas razões de recorrer que

"(...) a ausência de fundamentação legal para a nomeação da Defensoria Pública como curador especial, bem como o fato de que a sua manutenção importará em inevitáveis prejuízos ao regular andamento do feito com remessas à Defensoria atrasando a prestação jurisdicional e dificultando a pronta solução da lide como exige o ECA por tratar-se de feito com prioridade legal e constitucional de tramitação (art. 227, caput da Constituição da República e artigo 4º, caput, da Lei 8.069/90" (e-STJ fl. 105 - grifou-se).

Consta das razões do agravo que o Ministério Público solicitou vista dos autos na referida audiência para ajuizamento de ação de destituição do poder familiar (e-STJ fl. 120), não havendo no processo prova do seu ajuizamento até a presente data (e-STJ fl. 178).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Nas razões recursais, o Ministério Público estadual alega violação dos artigos 9º, inciso I, do Código de Processo Civil e 142, parágrafo único, e 148, parágrafo único, alínea "f", do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), sustentando, em síntese, que, *"além de ilegal e*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incabível, a nomeação de curador especial no presente caso - em que os direitos da criança são defendidos pelo Ministério Público (arts. 101, parágrafo 2º, 201, III, VIII e 202 do ECA) -, mostra-se prejudicial a seus interesses, configurando medida ensejadora de graves turbamentos aos processos que o envolvem" (e-STJ fl. 245).

Afirma que tal intervenção prejudica a tutela dos direitos da criança, tumultuando o feito, circunstância que viola os princípios da celeridade processual, da privacidade e da intervenção mínima, consagrados no art. 100, parágrafo único, V e VII, do ECA.

O recorrente ainda registra que, no caso dos autos, o Ministério Público acompanha de perto a situação da criança M. e que além do presente feito 2210922-34.2011.8.19.0021 (acolhimento institucional), tramitam outros três processos referentes à criança: nº 2204746-39.2011.8.19.0021 (averiguação de situação de risco), nº 220750-95.2011.8.19.0021 (guarda) e nº 2209657-94.2011.8.19.0021 (cautelar de busca e apreensão) (e-STJ fl. 269), nos quais o menor não é parte, mas sujeito da proteção estatal.

Finalmente, pondera que *"é fácil verificar que o referido art. 101, que trata do procedimento de acolhimento institucional, não fez qualquer alusão à curadoria especial ou à Defensoria Pública, sendo incabível, portanto, a nomeação de Defensor como representante processual do incapaz, o qual já tem seus direitos e interesses defendidos pelo Ministério Público (arts. 201 e 202 do ECA)"* (e-STJ fl. 269).

Após as contrarrazões (e-STJ fls. 292-300), e admitido o recurso especial, ascenderam os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, instado a se manifestar, não apresentou parecer.

A Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro peticionou às fls. 325-335 (e-STJ) afirmando a perda de objeto do recurso especial interposto pelo Ministério Público estadual, ora recorrente, porque desde 2.10.2012 a criança está sob a guarda provisória do pai biológico, situação ainda precária e sujeita a alterações, alegando, ainda, a incidência das Súmulas nºs 126/STJ e 283/STF e, quanto ao mérito, que o recurso especial não deveria ser provido.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.417.782 - RJ (2013/0376234-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator):
Primeiramente, indefiro o pedido de fls. 325-335 (e-STJ).

A renúncia do direito sobre que se funda a ação é ato unilateral do recorrente, motivo pelo qual a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, ora recorrida, não possui legitimidade para desistir em nome do Ministério Público Federal, parte *ex adversa* que interpôs o recurso especial de fls. 241-284 (e-STJ).

Apenas a título de esclarecimento, registre-se não existir a aduzida prejudicialidade, tendo em vista que a guarda conferida ao genitor da criança ainda é provisória, passível de revogação a qualquer tempo, mediante ato judicial fundamentado, ouvido o Ministério Público (art. 35 do ECA). Desse modo, a manutenção da guarda depende da situação em desenvolvimento, ainda não solidificada.

A Defensoria Pública esclarece na petição que a criança não figura como parte no processo em julgamento. Porém, a despeito dessa informação, defende sua nomeação como curadora porque "*o vulnerável será o principal sujeito de direitos no processo*".

Os precedentes aludidos pela Defensoria Pública na petição não foram sequer apontados nas contrarrazões, representando, desse modo, inovação no feito, o que é inadmissível. Ademais, versam hipóteses diferentes da ora analisada, nas quais identificou-se, de fato, conflito de interesses entre a criança e seus genitores, inexistente no presente caso, justamente por estar a criança sob a guarda de seu genitor. Saliente-se, por oportuno, que a Defensoria Pública, no exercício da curadoria especial, desempenha apenas e tão somente uma função processual de representação do menor em juízo, que, no caso, é desnecessária.

Do mesmo modo, não incidem as Súmulas nºs 126/STJ e 283/STF, nem mesmo arguidas em momento processual oportuno, no caso, as contrarrazões. Aliás, a matéria tem cunho eminentemente infraconstitucional, tendo sido a fundamentação do aresto recorrido plenamente impugnada pelo recorrente.

Como se vê, não assiste razão à requerente, que, por vias indiretas, pretende sanear as contrarrazões de fls. 292-300 (e-STJ), com a finalidade de, ao final, rediscutir o mérito recursal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por sua vez, em se tratando de decisão interlocutória capaz de trazer risco de perecimento do direito aduzido pelo recorrente, por versar questão manifestamente processual, que tangencia as condições da ação, não incide o disposto no artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil a obstar a subida do recurso especial.

O recurso merece prosperar.

A hipótese dos autos versa acerca de medida protetiva de iniciativa do Conselho Tutelar que encaminhou a criança M. G. de O. ao abrigo *Lar Jesus é Amor* no dia 15 de julho de 2011 (e-STJ fl. 35) por vislumbrar uma situação de risco.

Registre-se que a maioria dos abrigos acolhe crianças por motivo de carência material de suas famílias, em geral em decorrência de situações de violência, maus-tratos, negligência, abuso e exploração sexual. O acolhimento em entidades ocorre, em regra, por determinação judicial e, excepcionalmente, por iniciativa de ofício do Conselho Tutelar (arts. 93, 101, inciso VII, 136, I, e 137 do ECA), como se deu no caso concreto. Isso porque, o Conselho Tutelar está autorizado, em situações emergenciais, a determinar o acolhimento em abrigo, devendo a medida ser comunicada à autoridade judiciária, como foi na hipótese ora em análise.

Não se olvida que o acolhimento institucional é medida provisória e excepcional, em regra preparatória para, caso necessário, subsidiar futuras medidas judiciais em defesa dos direitos da criança e do adolescente pelos órgãos competentes, na forma estabelecida nos parágrafos 2º, 9º e 10 do art. 101 do ECA, porquanto utilizada *"como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em família substituta"* (art. 101, § 1º, do ECA). Identificada a impossibilidade do retorno à família de origem, a *"integração em família substituta"* (inc. II do art. 92, ECA) deve ser o próximo passo.

Destaque-se, por oportuno, que o Conselho Tutelar, *"órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente"* (art. 131 do ECA), não detém legitimidade ativa para ajuizar diretamente a ação para perda ou suspensão do poder familiar, motivo pelo qual representou ao Ministério Público para tanto (art. 136, XI, do ECA).

Assim sendo, em ato subsequente, o Ministério Público estadual propôs uma ação de acolhimento institucional do menor (e-STJ fl. 79), distribuída dia 21 de julho de 2011 (nº 2210922-34.2011.8.19.0021) com o intuito de zelar pelos interesses da criança M. G. de O., cujo abandono parental ensejou a intervenção, considerando que o menor foi entregue a terceiros pela genitora mediante adoção à brasileira.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Válido mencionar o resumo dos fatos elaborado pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro à fl. 79 (e-STJ):

"Trata-se de síntese informativa oriunda do Hospital Municipal Moacyr Rodrigues do Carmo dando notícia de que, no dia 14.6.2011, nasceu uma criança do sexo masculino, filha de B. S. G., a qual, na ocasião da internação, usou de falsa identidade, declarando-se B. da S. M., no intuito de burlar a lei e, com isto, efetivar prática conhecida como 'adoção à brasileira'. Os fatos ora narrados são extremamente graves e demandam providências urgentes no sentido de proteger a criança, já que o ambiente familiar ora desvelado não parece apto a tanto.

Assim, nesta data, ajuíza o Ministério Público ação de busca e apreensão do recém-nato, cumulada com pedido de acolhimento" (e-STJ fl. 79).

A criança chegou a ser registrada pela amiga da mãe biológica e seu esposo (e-STJ fl. 119).

Em 20.4.2012, o Juízo da Vara da Infância e Juventude e do Idoso da Comarca de Duque de Caxias/RJ decidiu, nos autos de acolhimento do menor, proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, manter a criança M. abrigada. Porém, na ocasião, nomeou a Defensoria Pública como curadora especial nos autos de acolhimento institucional, decisão interlocutória que foi mantida incólume pelo Tribunal de origem em sede de agravo de instrumento.

Verifica-se que o acórdão recorrido, ao assentar que a nomeação da Defensoria Pública como curadora especial seria justificável no caso concreto, emprestou exegese distinta daquela conferida por esta Corte ao art. 9º, inciso I, do Código de Processo Civil. A Corte local concluiu em sentido diametralmente oposto ao proferido pelo STJ, ao "presumir" a colidência de interesses do menor com o de seu representante legal em virtude da natureza da demanda, que seria apta a ensejar a curadoria em obediência ao Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, a fim de lhe garantir assistência integral.

Ao final, o Tribunal de origem concluiu que *"a legitimidade da curadoria especial não exclui a legitimidade do Ministério Público para requerer aplicação de medidas protetivas a autoridade judiciária competente, nos termos do art. 201, parágrafo primeiro, c.c. art. 206, todos da lei 8.069/90"* (e-STJ fl. 203), asseverando que *"a nomeação da Defensoria Pública como curadora especial em nada tumultuará o feito"* (e-STJ fl. 199). E cita, ainda, o teor da Súmula nº 235 do TJRJ. O referido enunciado sumular não resolve o problema, pois se restringe a repetir o mandamento legal.

Como se percebe, o Tribunal de origem, ao nomear a Defensoria Pública como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

curadora na ação de acolhimento em análise, presumiu eventual conflito de interesses, destoando de precedentes desta Corte, conforme observa-se dos abaixo transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCEDIMENTO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE CRIANÇA E ADOLESCENTE. PROIBIÇÃO DE VISITAÇÃO DA AGRAVANTE AOS MENORES. NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL À LIDE. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AOS MENORES. REPRESENTAÇÃO ADEQUADA DO 'PARQUET'. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO" (AgRg no AREsp nº 426.059/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2014, DJe 16/09/2014 - grifou-se).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCEDIMENTO DE REAVALIAÇÃO DA MEDIDA DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE MENOR. AUSÊNCIA DE CONFLITOS DE INTERESSES DO MENOR E DA MÃE. DESNECESSIDADE DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL AO MENOR.

1. Não se justifica a nomeação de curador especial ao menor, no caso em exame, tendo em vista a inexistência de conflitos de interesses do menor e da sua mãe no procedimento de Reavaliação da Medida de Acolhimento Institucional.

2. O Ministério Público é o órgão que se incumbe da defesa dos menores, atuando em caráter protetivo, tornando despicienda a participação de outro órgão, no caso a Defensoria Pública, através da CDEDICA (Coordenadoria de Defesa dos Direitos da criança e do Adolescente), com a mesma finalidade, nos procedimentos previstos no ECA 3. A ausência de argumentos capazes de alterar o teor do julgamento conduz à manutenção da decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no Ag nº 1.415.049/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 17/05/2012 - grifou-se).

A propósito, a Ministra Isabel Gallotti, ao fundamentar o supracitado aresto, consignou que não se justificaria a participação da Defensoria Pública, por meio da CDEDICA (Coordenadoria de Defesa dos Direitos da criança e do Adolescente), em virtude da *"ausência de conflitos de interesses do menor e da sua mãe a justificar a necessidade excepcional de nomeação de curador especial no procedimento de Reavaliação da Medida de Acolhimento Institucional, inclusive porque foi deferida a reintegração do menor ao convívio familiar"*, hipótese análoga à dos presentes autos.

Na ocasião, a ilustre magistrada ainda afirmou que *"a natureza jurídica do curador especial não é a de substituto processual, mas a de legitimado extraordinariamente para atuar em defesa daqueles a quem é chamado a representar. Ocorre que os menores já estão, repita-se, tendo o seu direito individual indisponível defendido pelo Ministério Público, como substituto processual, na forma prevista na Lei nº 8.069/1990"*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nessa mesma linha de raciocínio, a Terceira Turma também assentou que, uma vez *"suficiente a rede protetiva dos interesses da criança e do adolescente em Juízo, não há razão para que se acrescente a obrigatória atuação da Defensoria Pública, atuação que, por mais elevados que notoriamente sejam os propósitos da Instituição, viria apenas a complexizar o desenvolvimento do processo, com o acréscimo de mais uma intervenção"* (REsp nº 1.177.636/RJ, Relatora a Ministra Nancy Andrighi, Redator para o acórdão o Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 18/10/2011, Dje 27/9/2012 - grifou-se).

Naquela assentada, o Ministro Sidnei Beneti, redator para o acórdão, afirmou que não se estaria negando, evidentemente, a possibilidade de a Defensoria Pública vir a usar dos instrumentos processuais disponíveis para promover ações e, até mesmo, intervir como assistente de alguma das partes em casos específicos nos quais se justificasse sua legitimação. O que não se autoriza, como consignado no julgamento, é a proclamação de regra de intervenção obrigatória da Defensoria Pública a todo e qualquer menor que se encontre envolvido em processo em que nem é parte, ainda que se aleguem fatos graves, sob a mera invocação do disposto no art. 9º, I, do Código de Processo Civil.

A Curadoria Especial é exercida apenas em prol da parte, quando esta não possuir representante legal ou na possível colidência de interesses do representante e os do representado, no caso a criança cujo interesse se busca proteger (arts. 9º, I, do CPC e 142, parágrafo único, da Lei nº 8.069/1990). A nomeação da curadoria visa suprir eventual incapacidade na manifestação de vontade em Juízo, ou seja, trata-se de figura suplementar à representação, que não se justifica fora das hipóteses legais.

Ademais, conforme alertado pelo Ministro Sidnei Beneti no mencionado precedente, não serve para a proteção de quem está na posição de destinatário da decisão judicial, como em processos *"atinentes a guarda, responsabilidade, adoção, visitas, alienação parental, separação, divórcio, inventários e partilhas, ações indenizatórias, enfim, todas as ações em que se entreveja alguma consequência de moléstia, direta ou indireta que seja, a alguma criança ou adolescente"*.

No que se refere à natureza jurídica da curadoria especial, Pontes de Miranda esclarece que o curador à lide não é parte, nem representa. É órgão protetivo. (Comentários ao Código de Processo Civil. Forense, Janeiro, S.ed., 1997, t.1., pág. 263)

O Ministério Público é legitimado ativo para a tutela de interesses de crianças e adolescentes em acolhimento institucional, porquanto substituto processual indicado pela lei para tanto, motivo pelo qual demanda em nome próprio o interesse da criança ou do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adolescente abusado ou negligenciado (arts. 101, §§ 2º, 9º, 10 e 12, e 201, III, do ECA e 6º do CPC), cuja atuação em prol do menor é suficiente para resguardar e defender os seus interesses, sob pena de usurpação da sua função institucional.

Aliás, como assentado por esta Corte, tal proteção é realizada, em primeiro lugar, por intermédio da atuação dos genitores ou representantes legais, por meio dos Conselhos Tutelares, que possuem legitimidade para promover medidas administrativas ou judiciais em favor de crianças e adolescentes e, ainda, por intermédio da vigilância de “*custos legis*” do Ministério Público na aplicação da lei (art. 202 do ECA).

Outra não é a conclusão da própria Defensoria Pública ao mencionar, à fl. 326 (e-STJ), que sua atuação seria desnecessária justamente porque ausente, no caso concreto, conflito de interesses com os de seu representante ou situação de risco (arts. 142, parágrafo único, “f”, e 98 do ECA).

Por sua vez, em situação análoga, a Segunda Seção desta Corte, ao analisar a necessidade de nomeação de Curador Especial a ser exercida pelo Defensor Público a crianças e adolescentes em sede de ação de destituição do poder familiar, à luz dos artigos 101, parágrafos 2º, 9º e 10, 142 parágrafo único, e 148 parágrafo único “f”, 201, III, e 202 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), c/c art. 9º, inciso I do CPC, já se manifestou no sentido oposto ao proferido pelo Tribunal local, afastando a nomeação da Defensoria como curadora especial por falta de previsão legal, como se percebe da seguinte ementa:

“DEFENSORIA PÚBLICA. ATUAÇÃO COMO CURADOR ESPECIAL HAVENDO INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. HIPÓTESES EM QUE INCAPAZ NÃO É PARTE. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DA DEFENSORIA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA. SOBREPOSIÇÃO DAS FUNÇÕES DO PARQUET E DO CURADOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...) 2. A Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, tem a função de orientação jurídica e defesa, em todos os graus dos necessitados, aí incluída a defesa de crianças e adolescentes. Entretanto, a atuação da Defensoria Pública não deve ocorrer como substituto processual, agindo de ofício em casos como o dos autos, em que o Ministério Público já havia ajuizado medidas cabíveis em favor do menor abrigado.

3. Não há previsão legal para intervenção obrigatória da Defensoria Pública, como curadora especial, sob a invocação do disposto nos arts. 9º, I, do CPC, e 148, parágrafo único, letra f, do ECA. Embora a Lei Complementar n. 80/1994 estipule ser função institucional da Defensoria Pública exercer a curadoria especial nos casos previstos em lei, não é possível à instituição ser nomeada como curadora especial em processo instaurado de ofício por ela, em que não é parte criança ou adolescente.

4. A atuação da Defensoria Pública como curadora especial no que se refere



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao Estatuto da Criança e do Adolescente deve se dar somente quando chamada ao feito pelo Juiz da Vara da Infância e Juventude em processos em que a criança ou adolescente seja parte na relação processual, e desde que vislumbrada tal necessidade, sob pena de violação princípio da intervenção mínima previsto no art. 100, inc. VII, do ECA.

5. *Recurso Especial provido*" (REsp 1.296.155/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 20/03/2014 - grifou-se).

Citem-se, ainda, os seguintes precedentes: AgRg no AREsp nº 408.797/RJ, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 28/5/2014; REsp nº 1.176.512/RJ, Relatora a Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 5/9/2012; AgRg no Ag nº 1.369.745/RJ, Relator o Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJe 16/4/2012, e AgRg no Ag nº 1.404.261/RJ, Relator o Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 3/10/2012.

Assim, não há motivos para deixar de se observar a legitimidade fixada na lei, a saber: o Ministério Público (artigo 201 do ECA), o Conselho Tutelar (artigo 136 do ECA) e os interessados (apenas nos procedimentos administrativos - artigo 166 do ECA). Ademais, o artigo 101 do ECA, que trata do procedimento de acolhimento institucional, não faz nenhuma alusão à curadoria especial ou à Defensoria Pública, sendo incabível, portanto, a nomeação de Defensor como representante processual do incapaz, que já tem seus direitos e interesses individuais indisponíveis defendidos pelo Ministério Público (arts. 101, § 2º, arts. 155 a 163, 201 e 202 do ECA). Sob esse prisma, independentemente de o Ministério Público agir contra ambos os pais, ou apenas em desfavor de um deles, sua atuação se justifica pela defesa do interesse do incapaz (arts. 98, II e 201, III, do ECA).

É dizer, *"o agente ministerial atua buscando preservar o pleno exercício do poder familiar, de forma a manter este dever adequadamente ou destituir aquele que não o exerça com zelo e amor. Desta maneira, a nosso sentir, é desnecessária a nomeação de curador especial ao filho, em se cuidando de destituição do poder familiar promovida pelo Parquet"*. (Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel, Curso de Direito da Criança e do Adolescente - Aspectos Teóricos e Práticos, Editora Lumen Juris, 2ª Edição, Rio de Janeiro, 2007, pág. 558 - grifou-se)

A propósito, válido transcrever o seguinte trecho do parecer do Ministério Público estadual:

"(...) Com efeito, figurando o Ministério Público como autor da medida de acolhimento quanto da ação de busca e apreensão c.c. pedido de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acolhimento institucional proposta contra os genitores do menor M., desnecessária a participação da Defensoria Pública para patrocinar interesse pelo qual já zela o substituto processual. A situação do menor acolhido não se enquadra na previsão legal do parágrafo único do art. 142 do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como no inciso I do art. 9º do Código de Processo Civil a ensejar a nomeação de curador especial (...) Por outro lado, o Ministério Público atua como substituto processual de crianças e adolescentes em diversas ocasiões na justiça da infância e juventude, e ainda, obrigatoriamente, como custos legis, em todos os processos que tramitam perante a justiça da infância e juventude, nos termos dos artigos 201, 202 e 204 do Estatuto da Criança e do Adolescente, não havendo necessidade de dois órgãos com a mesma atribuição no processo (...) Frise-se, ainda, que descabe a nomeação de curador especial em processos em que a criança e o adolescente não são partes (...) Como se observa, as partes no processo são os pais do menor acolhido e seus interesses estão em conflito com o Ministério Público, autor da ação, que quer restringir o exercício do poder familiar, em defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis da criança.

Por via de consequência, não se vislumbra qualquer interesse na nomeação de curador especial à criança M., posto que seus direitos já estão sendo tutelados pelo Ministério Público, que pretende conferir efetividade às normas previstas na Constituição e na Lei nº 8.069/90.

Incabível, portanto, a atuação de dois órgãos do Estado, o Ministério Público e a Defensoria Pública, ambos se substituindo à criança (e-STJ fls. 158-168 - grifou-se).

A natureza jurídica do curador especial não é a de substituto processual, mas a de legitimado excepcional para atuar na defesa daqueles a quem é chamado a representar. E no presente processo os menores já têm seu direito individual indisponível resguardado pelo Ministério Público na forma prevista no ECA. Com efeito, "o Defensor Público não tem o munus de administrar interesses pessoais da parte, destina-se apenas à representação processual, a defesa técnica e não à sua representação material" (Agravo de Instrumento nº 1.328.876/RJ, Relator o Ministro Marco Buzzi, DJe 4.6.2012).

Válido mencionar que "a função do curador especial tem natureza processual e não material. Dá-se curador especial ao incapaz sem representante para viabilizar a sua atuação num processo específico, desde que, é claro, que não tenha o incapaz um tutor ou curador já nomeado definitivamente (CC/2002, arts. 1.729, 1.732 e 1.774)". (MACHADO, Costa, Código de Processo Civil Interpretado, 6ª Edição, 2007, Editora Manole, pág. 9)

E "em todos os casos em que o Ministério Público é autor ele atuará como substituto processual, agindo na defesa dos interesses de crianças e adolescentes, como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quando busca a suspensão ou a destituição do poder familiar, a nomeação ou remoção de tutores ou guardiães (Luciano Alves Rossato, Paulo Eduardo Lépre e Rogério Sanches, Estatuto da Criança Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pág. 459), razão pela qual dispensável outra intervenção estatal com idêntico propósito. Afinal, o Ministério Público sempre atua na defesa dos interesses da população infanto-adolescente, no exercício de sua legitimação extraordinária prevista na lei processual.

Por outro lado, ainda que se admitisse uma legitimidade extraordinária autônoma da Defensoria Pública, ela seria concorrente e, por isso, dependeria da omissão dos legitimados ordinários, o que não ocorre no caso concreto.

Portanto, à falta de autorização pela legislação específica, não há interesse processual que justifique a atuação da Defensoria Pública como curadora especial na ação de acolhimento, sob pena de configurar uma verdadeira duplicidade de papéis, tendo em vista que a legitimação extraordinária, também denominada substituição processual, foi conferida, em caráter exclusivo, por opção do legislador, ao Ministério Público (art. 201, VIII, do ECA).

Ora, o alcance das finalidades previstas no microssistema do ECA depende dessa não sobreposição de iniciativas institucionais, em prejuízo do cumprimento dos seus respectivos *munus* e dos destinatários da proteção legal.

No caso concreto, a situação do menor depende do andamento da ação de guarda conferida ao genitor, ainda provisória e em tramitação, cujo insucesso poderá ensejar o retorno ao abrigo, para futura adoção por família substituta (arts. 50, § 11, e 90, § 3º, III, do ECA).

Por fim, é cediço que a pretendida intervenção da Defensoria Pública ensejaria o retardamento desnecessário do feito, prejudicando o menor, justamente a quem se pretende proteger. Essa circunstância anômala não é compatível com o princípio da duração razoável dos processos (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal).

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para excluir a atuação da Defensoria Pública como curadora especial no presente feito.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

Número Registro: 2013/0376234-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.417.782 / RJ**

Números Origem: 00289518220128190000 201325153433 22109223420118190021 289518220128190000
63939372010819

PAUTA: 23/09/2014

JULGADO: 02/10/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
RECORRIDO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : FRANCISCO BASTOS VIANA DE SOUZA - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS
INTERES. : M G DE O (MENOR)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Relações de Parentesco - Busca e Apreensão de Menores

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, João Otávio de Noronha e Paulo de Tarso Sanseverino votaram com o Sr. Ministro Relator.