# EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA a VARA DA INFÂNCIA E DA JUVENTUDE DE FORTALEZA- CEARÁ

**U R G E N T E**

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS AOS ACOLHIDOS DA UNIDADE DE ACOLHIMENTO CASAS ABRIGO**

A Defensoria Pública do Estado do Ceará, no exercício da **CURADORIA ESPECIAL,** uma de suas funções institucionais, na qualidade de Representante Processual, espécie de gênero legitimação extraordinária, vem, em defesa dos interesses dos acolhidos, à HONROSA presença de V. Exa., com fulcro com fundamento no artigo 227 da Constituição da República, na Lei 7.347/85, com a redação dada pela Lei 11.448/2007, art. 3o, 4o, 6o, 87, 98 e 142 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) C/C o art. 3o, incisos VI e VII da Lei Complementar Estadual nº 06/97, nas Resoluções 113 do CONANDA e 01/2009 do CONANDA e CNAS, vem propor

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS AOS ACOLHIDOS DA UNIDADE DE ACOLHIMENTO CASAS ABRIGO**

em face do **ESTADO DO CEARÁ,** pessoa jurídica de direito público interno, com sede administrativa na Av. Barão de Studart, 505 – Meireles Fortaleza, CE, CEP: 60.120-013, através de sua Procuradoria do Estado, na pessoa de seu Procurador Geral, Dr. Juvêncio Vasconcelos Viana com sede na Av. Dr. José Martins Rodrigues, 150 - Edson Queiroz, Fortaleza - CE ,CEP: 60.811-520, pelos fatos e fundamentos que passa a expor:

# - DOS FATOS

O Núcleo de Atendimento da Infância e Juventude da Defensoria Pública – NADIJ, em visitas periódicas realizadas à Unidade de Acolhimento Casas Abrigo, localizada na Rua Caméilia, 450, Cristo Redentor, constatou as péssimas condições das instalações da unidade, tendo oficiado à SECRETARIA DE PROTEÇÃO SOCIAL- SPS, para adoção das medidas cabíveis.

No dia 14 de agosto de 2018, o Núcleo de Atendimento da Defensoria da Infância e Juventude -NADIJ, encaminhou o Ofício nº 263/2018 à Coordenadoria de Proteção Social Especial-CPSE, do Estado do Ceará, com fito de informar sobre a situação estrutural dos acolhimentos em que foram realizadas visitas semestrais pelos defensores do supracitado núcleo com a finalidade de acompanhar a situação processual de cada acolhido.

De fato, constatou-se que algumas unidades de acolhimentos deveriam passar por reformas estruturais e melhorias nas instalações de maneira urgente, tendo em vista que tais espaços poderiam pôr em risco a saúde de crianças e adolescentes, bem como suprimir a plena fruição dos direitos fundamentais dos acolhidos, situação essa relatada no teor do Oficio encaminhado.

Referido Ofício relatou que a “Casas Abrigo” apresentava avarias nas estruturas físicas, especificamente goteiras; danificação dos telhados; paredes precisando de reparos e pintura; mofos; pisos quebrados; ausência de portas nos banheiros; dormitórios escuros e úmidos.

Não bastasse a falta de reparos nas instalações, constatou-se na Casas Abrigos a ocorrência de pediculose, ou seja, havia uma proliferação de piolhos entre as crianças e adolescentes, a qual não poderia ser combatida de maneira efetiva, uma vez que pentes e escovas capilares são compartilhados entre as crianças, além disso, os lençóis e as roupas de

banho são lavadas em um única máquina de lavar, fatores que só facilitam a proliferação do

*pediculum humanus capitis*, o popularmente conhecido piolho.

# Em referida unidade, verificou-se a existência de sérias avarias estruturais no imóvel, como fissuras e infiltrações nas lajes e vigas, com risco de ruptura, além de instalações elétricas e hidráulicas à mostra e danificadas com risco de choque elétrico e incêndio, pisos danificados com risco de escorregões e quedas, paredes mofadas, dependências sem iluminação e ventilação inadequada, algumas dependências desativadas por falta de condições de uso, totalmente insalubre e inadequado ao acolhimento de crianças, impondo, desta forma, risco real à saúde e à integridade física de crianças, adolescentes e da própria equipe técnica que conviviam com as péssimas condições do estabelecimento, consoante substancioso laudo elaborado pela Equipe Técnica Assessoria de Planejamento e Controle da Defensoria Pública, em anexo.

**A falta de iluminação e ventilação adequada, além de problemas**

**respiratórios, favorece o surto de doenças e infestação de pragas. Registre-se que até o**

**ano passado, apesar de todas as tentativas, não havia sido possível debelar o surto de**

**pediculose que se alastrou no local, contagiando, inclusive, a equipe técnica.**

**Recentemente, 30 (trinta) acolhidos foram diagnosticados com varicela, que representa**

**quase 50% da população do acolhimento, que conta com a quantidade absurda de 69**

**(sessenta e nove) acolhidos.**

Diante da grave situação de indignidade a que estão submetidas crianças e adolescentes, o NADIJ expediu ofício a SPS, que em resposta limitou-se a declinar que desativaria a unidade e promoveria a transferência das crianças para unidade de acolhimentos vinculados à Prefeitura de Fortaleza, em decorrência da municipalização, fato que jamais ocorreu, permanecendo a situação no mesmo patamar.

Acontece, Exa., que a situação se agavava, especialmente, no período chuvoso em que aumentam os riscos de infiltrações, rachaduras, goteiras, umidade, mofo e ruptura da própria estrutura, c**hoque e incêndio além da proliferação de doenças pela numerosa população.** O NADIJ tomou conhecimento, inclusive, de que uma das técnicas precisou ser remanejada para outro local, devido ao surto de catapora, por estar grávida.

**A própria equipe do NADIJ na pôde realizar a visita técnica ao local, em razão do surto da doença.** Além disso, as crianças foram impedidas de participar de atividades recreativas e lúdicas promovidas, rotineiramente, pelo NADIJ, por estarem acometidas da doença, frustrando também a expectativa e os momentos de lazer de que desfrutam nesses passeios.

Registre-se que, desde o ano passado, o NADIJ tem acompanhado e monitorado a situação, tendo sido aberto procedimento interno para elaboração de laudo técnico pelo setor de engenharia da Defensoria Pública, para análise técnica dos problemas, visivelmente constatáveis.

Ato contínuo, no dia 03 de setembro do ano de 2018, a Secretaria do Trabalho e Desevolvimento Social-STDS, através de sua Coordenadoria de Proteção Social Especial- CPSE, encaminhou o Ofício nº 0283/2018, o qual foi anexado um relatório elaborado pela Célula de Atenção à Alta Complexidade-CAAC, vinculada a Coordenadoria, responsável pelas unidades de acolhimento institucional.

Em referido relatório, esclareceu-se que a unidade de acolhimento Casas Abrigo funciona em regime sob a responsabilidade direta da Secretaria do Trabalho e Desenvolvimento Social-STDS, estando, portanto, sob a responsabilidade desta o atendimento de todas as suas necessidades.

A sobredita Célula de Atenção, no mesmo relatório, acrescentou que com intuito de que fossem minimizados os problemas estruturais mencionados no ofício da Defensoria

Pública, pequenas obras foram realizadas, podendo serem destacadas as seguintes: **reforma da coberta e eliminação das goteiras; reforma dos banheiros; troca da lâmpadas; pintura do berçário e instalação de novos aparelhos de ar-condicionados.**

**Na realidade meros paliativos,** razão pela qual, insatisfeito com as informações constates no relatório mencionando acima, o Supervisor das Defensorias Públicas da Infância e Juventude do Estado do Ceará, Adriano Leitinho Campos, através do Ofício nº 223/2018, solicitou ao Comandante Geral do Corpo de Bombeiros do Estado do Ceará que fosse feita uma vistoria na Unidade de Acolhimento Casas Abrigo.

No dia 12 de dezembro de 2018, a Coordenadoria de Atividades Técnicas -CAT, através do Ofício nº 431/2018, informou que realizou vistoria na Casas Abrigo e constatou que a edificação estava em desacordo com o Código de Segurança contra Incêndio e Pânico do Estado do Ceará, uma vez que apresentou as seguintes falhas e ausências: certificado de ausência de Aprovação de Projeto Vencido, bem como o laudo de estanqueidade ausente; extintores de incêndio ausentes ou insuficientes; sinalização de rota de fuga, de equipamentos e de alerta ausentes, hidrantes ausentes; alarme de incêndio ausente; brigadas de incêndio e planos de emergência ausentes; reservatório d’água elevado apresentando rachaduras e suas vigas e colunas com exposição de ferragens.

No dia 01 de março de 2019, a Assessoria de Planejamento e Controle da Defensoria Pública atendendo a solicitação contida no Ofício nº 222/2018, expedido pela Secretária Executiva da Defensoria Pública do Estado do Ceará apresentou Laudo de Vistoria Técnica, no dia 09 de abril de 2019, o qual trouxe em sua conclusão que a estrutura das Casas Abrigo deveria passar por uma imediata intervenção para sanar as “patologias” identificadas, e, que chama atenção é o fato de que algumas instalações elétricas eram de fácil acesso das crianças e estavam em áreas úmidas, o que evidenciava um risco dantesco de que alguém fosse ferido por uma descarga elétrica.

Assim, após, realizar, a equipe de arquitetura e engenharia da Defensoria Pública realizou, no mínimo, duas visitas à unidade de acolhimento CASAS ABRIGO, em dias e

horários distintos, analisando a situação encontrada em desconformidade com as orientações técnicas e normativas que regem o funcionamento dos acolhimentos institucionais e concluiu que a Unidade de Acolhimento não dispõe de condições estruturais mínimas de acolhimento de habilitabilidade, higiene, salubridade, segurança, acessibilidade, privacidade, convívio famíliar e comunitário e que a Unidade está em descumprimento às normas que regula os serviços de acolhimento institucional no Brasil e os direitos fundamentais das crianças e adolescentes.

A despeito da situação encontrada e das péssimas condições das instalações físicas da unidade; da recorrente observância de surtos de doenças e pragas, **constatou-se a necessidade de desativação da unidade e a transferência das crianças para outras unidades de acolhimento, ate criação de tantas unidades forem necessárias ao acolhimento, de acordo com as normas técnicas.**

Diante do exposto, em especial pela clara situação de vulnerabilidade, risco e negligência a que estavam submetidas as crianças e adolescentes acolhidas na Casas Abrigo, **a Defensoria Pública ajuizou Ação Civil Pública com pedido de interdição de referida Unidade de Acolhimento e a imediata transferência de todas as crianças e adolescentes para outras unidades de acordo com a faixa etária, gênero e necessidades específicas de cada um dos indivíduos.**

Assim, através da Decisão Interlocutória exarada às fls. 318-335, pelo Juízo da 3ª Vara Da Infância e Juventude na Ação Civil Pública nº 0125517-09.2019.8.06.0001, ajuizada por esta Defensoria Públicas da Infância e Juventude, foi deferida a tutela de urgência determinando a transferência e o acolhimento das crianças e adolescentes da Casas Abrigo em entidades adequadas a suas condições peculiares, enquanto os fatores de risco perdurassem.

# Acontece que as providências estatais em relação as transferências das crianças e adolescentes que ali se encontravam só foram adotadas quando um muro externo da instituição veio à ruína por falta de manutenção, e, apesar da transferência

**das crianças e adolescentes ter sido realizada, aconteceu às pressas, sem qualquer**

**planejamento, de forma abrupta e emergencial, sem qualquer preparação prévia das crianças quanto à necessidade de mudança e da equipe técnica.**

As crianças foram obrigadas a deixar o local em que viviam ha anos, sem qualquer aviso prévio. Algumas dessas crianças residiam no abrigo desde os primeiros dias, meses ou anos de vida e tinham o local como referência de vida.

Assim, as crianças foram pegas de surpresa e tiveram de se despedir umas das outras, da equipe técnica, sem qualquer explicação, deixando para trás suas memórias, referências e histórias de vida.

Várias reportagens e vídeos foram veiculados nas redes sociais (*you tub*e, jornais e mídias sociais) sobre o acidente envolvendo o abrigo e a saída das crianças que ocorreu, como dito, às pressas, de forma açodada, vez que, apesar de devidamente alertado sobre as precárias condições do imóvel, o Estado permaneceu inerte, omisso, expondo, conscientemente, ao risco de vida, mais de sessenta crianças e adolescentes, além de toda a equipe técnica da unidade que trabalhava em condições insalubres, indignas e perigosas.

A omissão do Estado e exposição da vida dessas pessoas às péssimas condições de acolhimento e de trabalho, feriram de morte a dignidade dos acolhidos. Além do que todos foram surpreendidos com a chegada do Corpo de Bombeiros e de caminhão de mudança ao local.

# Em face da urgência, a mudança foi feita às pressas, sem tempo de recolher todos os pertences, documentos, objetos de forma adequada. As crianças foram transferidas para três lugares distintos e desconhecidos, levando consigo o desespero, a dor da separação, o medo e a incerteza do futuro.

**Sequer foram respeitadas as peculiaridades da idade e necessidades. Alguns acolhidos, inclusive, foram encaminhados para abrigo de mulheres em situação de violência doméstica, abrigo de idosos e apenas 1/3 da população da unidade foi encaminhada para acolhimento específico para crianças, por consequência, foram afastados da equipe profissionais da Casas Abrigos com quem mantinham afinidade e por quem eram acompanhados e quem conhecia seus históricos de vida.**

**A verdade é que não puderam ser respeitados laços de amizade, que foram**

**quebrados de forma tão cruel. Foram esses indivíduos em desenvolvimento, já**

**fragilizados e vulnerabilizados por sua própria condição de vida, expostos a nova**

**situação de vulnerabilidade da qual haviam sido retirados.**

**Tudo isso por culpa do Estado que, ciente das condições insustentáveis do**

**imóvel, nenhuma providência adotou, apesar de ciente da realidade. Ademais, nem se**

**cogite sobre eventual desconhecimento, vez que é obrigação do poder publico fiscalizar**

**suas próprias instalações de acolhimento, que desobedeciam todas as normas técnicas**

**que disciplinam o funcionamento das unidades de acolhimento quanto a segurança,**

**habitabilidade, conforto, higiene, salubridade, estrutura fisica e de equipe técnica,etc.**

**Portanto, há uma clara violação à dignidade e aos direitos das crianças e**

**adolescentes que encontravam-se acolhidos na Casas Abrigo, o que dá ensejo ao**

**ajuizamento da presente ação para reparação dos danos morais sofridos.**

**Convém ressaltar que apenas 26 (vinte e seis) crianças e adolescentes foram**

**transferidas para uma nova unidade instalada para recebê-las, localizada no Bairro**

**Aldeota, na Rua Nunes Valente, denominado Casa Nova. Em referida Unidade, já**

**visitada por essa Defensora Pública, todos os quartos estão superlotados, alguns com**

**04(quatro) beliches, outros com 06(seis), isto é, em desacordo com as normas técnicas de**

**instalação e estruturação das unidades de acolhimento. Também presenciamos, na**

**parede da despensa, na parte da frente onde está instalado um chuveirão, umidade e**

**infiltração.**

**Registre-se que referido imóvel não tem espaço suficiente para o lazer de**

**crianças e adolescentes. Na realidade o espaço aparenta ter sido pensado para crianças**

**pequenas, o que demonstra o total desconhecimento dos gestores para o publico do**

**abrigo.**

**A casa não dispõe de quintal ou área verde para o lazer das crianças. Na parte**

**de tras, como dito ha um chuveirão e cadeirinhas com mesas infantis para crianças de**

**até 03(tres) anos que sequer existem no local. Ademais, a área da frente onde consta um**

**terraço passa a maior parte no sol, além de ser pequena para o número de crianças e a faixa etária.**

**Registre-se que os vizinhos já estão incomodados com o barulho e já procuraram as responsáveis da unidade para pedir providências.**

**Algumas crianças foram, definitivamente transferidas para unidade Tia Julia, também superlotada, com mais de 70(setenta) crianças, adolescentes e jovens. Portanto, as respostas dadas pelo Poder Pùblico estão completamente em dissonância com as normas técnicas aplicáveis, os principais do melhor interesse das crianças e adolescentes e da proteção integral.**

**Como se não bastasse, 23(vinte e três) crianças e adolescentes continuam**

**acolhidas em um abrigo destinado para mulheres em situação de violência doméstica,**

**local completamente inadequado às necessidades específicas para crianças e adolescentes, que fica localizado em local extremamente perigoso e dominado por facções. Local também de conhecimento dessa Defensora Pública.**

**Desta forma, a situação a que as crianças e adolescentes estavam submetidas durante o período de acolhimento na Casas Abrigo, quer pelo risco a que foram expostos, quer pela forma traumática e dramática com que ocorreu a desativação do abrigo e transferência para outros locais inadequados e impróprios para sua permanência, segurança, bem-estar e conforto, quer pelo total descaso, omissão e morosidade para a resolução da situação ate a presente data é que fazem jus à reparação por todo abalo e dano moral sofridos.**

1. **- DO DIREITO**
   1. **DA LEGITIMIDADE DA DEFENSORIA PÚBLICA PARA PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

A Defensoria Pública do Estado do Ceará está incluída no rol de legitimados para propositura de ação cautelar e ação civil pública, nos exatos termos do art. 4º da Lei nº 7.347/85, com a redação dada pela Lei 11.448/07, sendo certo que o Núcleo de Atendimento da Defensoria na Infância e Juventude é órgão da administração da instituição, criado

especificamente para a defesa dos interesses e direitos protegidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, conforme Resolução nº 71 da DPGE.

A atuação em prol da proteção integral às crianças e aos adolescentes pela Defensoria Pública também está prevista na legislação específica de sua organização, sendo uma de suas funções institucionais típicas, como previsto nos art. 1º *caput* e inciso VII do art. 4º da Lei Complementar nº 80/94[1](#_bookmark0).

Por seu turno, o Estatuto da Criança e do Adolescente também contempla a legitimidade da Defensoria Pública para a propositura da ação coletiva na defesa dos direitos da criança e do adolescente. A Lei 8.069/90 instituiu a proteção judicial dos interesses individuais, coletivos e difusos em seus arts. 208 a 224, prevendo, inclusive, a aplicação da Lei 7.347/85 (art. 224, do ECA).

Nesse sentido, crianças e adolescentes em razão de sua especial condição de pessoas em desenvolvimento são, indubitavelmente, necessitados para fins do disposto no art. 134 da CR/88, eis que qualquer outra interpretação desvirtuaria a *ratio* da proteção integral e prioridade absoluta prevista no Capítulo VII da CRFB/88, que trata da Família, da Criança, do Adolescente e do Idoso.

Deve ser observado que necessitado não é considerado unicamente como hipossuficiente econômico. A renomada Professora Ada Pellegrini sustentou, em parecer que exarou para contestar a pretensão veiculada na ADI da CONAMP (que questiona no STF a legitimidade ativa da Defensoria Pública para a tutela coletiva), *verbis*:

A exegese do texto constitucional, que adota um conceito jurídico indeterminado, autoriza o entendimento de que o termo necessitados abrange não apenas os economicamente necessitados, mas também os necessitados do ponto de vista organizacional, ou seja, os socialmente

1 Art. 4º - São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: VII - exercer a defesa da criança e do adolescente;

vulneráveis. Ainda que se entenda que função obrigatória e precípua da Defensoria Pública seja a defesa dos economicamente carentes, o texto constitucional não impede que a Defensoria Pública exerça outras funções, ligadas ao procuratório, estabelecidas em lei.

Ainda que com todo este arcabouço jurídico autorizador da legitimidade da Defensoria Pública para esta ação, o tema não admite mais qualquer dúvida a seu respeito por força da nova redação do art. 5º da Lei nº 7.347/85 após a edição da lei nº 11.448/2007:

Art. 5º. Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I – o Ministério Público;

1. – a Defensoria Pública;
2. – a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;
3. – a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; (...)

Como se vê, a norma acima destacada não se limita a conceder legitimidade ao Defensor Público para patrocinar Ação Civil Pública apenas em benefício exclusivo de pessoas hipossuficientes, mas, ao revés, deixa bem claro que a atuação coletiva pode se dar desde que se vislumbre a possibilidade de benefício a um grupo de pessoas nestas condições. Assim é que, ainda que somente uma parte (mínima que for) dos beneficiados pela tutela coletiva for hipossuficiente, legítima é atuação da Defensoria Pública.

Ademais de tudo até aqui exposto, segundo recente julgado do STJ, a Defensoria Pública deve atuar em qualquer demanda coletiva, mesmo que beneficiando pessoas não- hipossuficientes do ponto de vista econômico:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. DEFENSORIA PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. ART. 5º, II, DA LEI Nº 7.347/1985 (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.448/2007). PRECEDENTE.

1. Recursos especiais contra acórdão que entendeu pela legitimidade ativa da Defensoria Pública para propor ação civil coletiva de interesse coletivo dos consumidores.
2. Este Superior Tribunal de Justiça vem-se posicionando no sentido de que, nos termos do art. 5º, II, da Lei nº 7.347/85 (com a redação dada pela Lei nº 11.448/07), a Defensoria Pública tem legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar em ações civis coletivas que buscam auferir responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. (Resp 912.849, Min. José Delgado, DJ 28/04/2008)

Assim é que a atuação da Defensoria Pública não revela uma faculdade de agir. Ao contrário, reveste-se a atuação de um poder-dever do Defensor Público que deverá utilizá- lo de todas as formas para alcançar o escopo constitucional delineado.

Por todo o exposto, resta cabalmente demonstrada a legitimidade extraordinária concorrente disjuntiva da Defensoria Pública para a propositura da presente demanda coletiva, com o escopo de tutelar direitos e interesses coletivos de crianças e adolescentes lesados pela conduta ilícita adiante relatada.

# II. 2. DO INTERESSE DE AGIR DA DEFENSORIA PÚBLICA

A Lei 11.448/2007, ao dar nova redação ao artigo 5º, II, da Lei 7.347/85, conferiu ampla legitimação à Defensoria Pública para ajuizar ação civil pública.

Antes mesmo desta alteração legislativa, em matéria de defesa de direitos da criança e do adolescente, considerando a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, mormente em se tratando de crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade, não enfrentaríamos maiores obstáculos à propositura de ação coletiva para defesa dos seus interesses, tendo em vista a existência de um Sistema de Garantia de Direitos, previsto no artigo 86 do Estatuto da Criança e do Adolescente e do qual a Defensoria Pública faz parte, conforme artigo 88, incisos V e VI do referido diploma legal e Resolução 113 do Conselho Nacional de Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA).

Também o artigo 141 da Lei 8069/90, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, garante o acesso de toda criança ou adolescente à Defensoria Pública, ao Ministério Público e ao Poder Judiciário, por qualquer de seus órgãos.

No caso de crianças e adolescentes institucionalizados, evidentemente, o acesso à Defensoria Pública ocorre através do atendimento prestado por Defensores Públicos no local, sob pena de se tornar letra morta o referido dispositivo legal, tendo em vista o princípio constitucional que garante, com prioridade absoluta, o atendimento aos direitos assegurados a estes novos sujeitos que, da condição de menores “em situação irregular”, foram alçados à condição de sujeitos de direitos e pessoas em condição peculiar de desenvolvimento, num novo tempo inaugurado pela Constituição de 1988, apesar dos perigos de retrocesso que lutamos para evitar.

Considerando ser função institucional da Defensoria Pública, conforme a Complementar 80/1994, com a redação introduzida pela Lei Complementar 132, no artigo 4º:

“XI – exercer a defesa dos interesses individuais e coletivos da criança e do adolescente, do idoso, da pessoa portadora de necessidades especiais, da mulher vítima de violência doméstica e familiar e de outros grupos sociais vulneráveis que mereçam proteção especial do Estado;

XVI – exercer a curadoria especial nos casos previstos em lei.”

Considerando que o artigo 95 da Lei 8.069/90 dispõe que as entidades governamentais e não governamentais, referidas no art. 90, serão fiscalizadas pelo Judiciário, pelo Ministério Público e pelos Conselhos Tutelares e ciente a Defensoria Pública d**e que não possui poder fiscalizador, mas tem o dever de comunicar aos órgãos competentes, situação constatada em visita e adotar as medidas judiciais cabíveis,** não podendo ser omissa diante de situações e fatos que tomar conhecimento.

As crianças institucionalizadas se encontram na condição jurídica de desprovidas do cuidado parental e de representante legal, sendo o dirigente da entidade que desenvolve programa de acolhimento institucional apenas equiparado a guardião e detentor dos deveres de guarda e cuidado, não de representação legal (artigo 92, § 1º c/c 142 da Lei 8.060/90).

# II. 3) DA CONSTITUCIONALIDADE DA ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA

O caráter constitucional da atuação da Defensoria Pública na esfera da defesa dos direitos daqueles que, não dispondo de recursos, necessitam de amparo legal encontra amparo na Constituição Federal:

# Art. 134, CF - A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, INCUMBINDO-LHE A ORIENTAÇÃO JURÍDICA E A DEFESA, EM TODOS OS

**GRAUS, DOS NECESSITADOS, na forma do art. 5º, LXXIV (…) Art. 5o, LXXIV, CF - o Estado PRESTARÁ assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS; (grifo e destaque nosso).**

Dos dispositivos acima elencados, emerge, de forma cristalina, dois aspectos de suma importância para o presente pleito, quais sejam: i) o texto constitucional, ao atribuir à Defensoria Pública a incumbência da defesa dos **necessitados**, atrelou tal atuação **TÃO SOMENTE A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS DO ATENDIDO**, **SILENCIANDO-SE ACERCA DA EVENTUAL CAPACIDADE PROCESSUAL** desta parte; e ii) A Carta

Magna, ao utilizar-se da expressão “*prestará*”, **outorgou as próprias instituições estatais uma postura proativa** em relação ao exercício de suas atribuições constitucionais.

Sob o primeiro aspecto levantado, é importante frisar ainda que, em matéria da defesa de crianças e adolescentes, **O TEXTO CONSTITUCIONAL NÃO OUTORGA A SUA DEFESA APRIORISTICAMENTE A NENHUMA INSTITUIÇÃO ESPECÍFICA**; ao contrário, o **CONSTITUINTE OPTOU POR ATRIBUIR A TODO O PODER ESTATAL O DEVER DE DEFESA DOS DIREITOS ESSENCIAIS DE CRIANÇAS E**

**ADOLESCENTES**, senão vejamos:

# Art. 227, CF - É DEVER DA FAMÍLIA, DA SOCIEDADE E DO

**ESTADO assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, 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. (grifo e destaque nosso).**

Em síntese, a Constituição Federal, ao discorrer sobre a proteção e defesa de crianças e adolescentes optou por, tão somente, **ATRIBUIR TAL “*MANDAMUS***” **AO PODER PÚBLICO EM GERAL** e permitir, através de formulação geral, que **A DEFESA DE TAIS INTERESSES, NA ESFERA JURÍDICA, FOSSE REALIZADA TANTO PELA**

**DEFENSORIA PÚBLICA** (em seu papel da defesa dos necessitados) **COMO DO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO** (este atuando na defesa de interesses indisponíveis).

Assim, emerge da análise conjunta do Art. 134, CF, Art. 5o, LXXIV, CF, Art. 127, CF e Art. 227,CF que o constituinte: i) ao distribuir as atribuições da defesa de criança e do adolescente **não o fez de forma privativa**; ii) na esfera jurídica tal defesa é autorizada, por interpretação sistemática, **tanto a Defensoria Pública como ao Ministério Público**; iii) para efeito de tal defesa **não resta pertinente nenhuma consideração acerca da capacidade processual do defendido**, havendo, de forma implícita, a autorização constitucional para que as citadas instituições assumam, de forma proativa, a defesa ora narrada.

Por fim, e conforme a moderna hermenêutica constitucional, em especial o Princípio da Máxima Efetividade, resta claro que, a luz do exposto acima, a dupla legitimação jurídica acima mencionada mostrasse inteiramente compatível com a necessidade da Constituição Federal produzir efeitos diante da realidade social; uma vez que **atribui a um número maior de atores a importante missão constitucional de promover a defesa de crianças e adolescentes**, pluralidade esta que expande a atuação do Estado, maximiza a proteção a ser prestada e, por óbvio, assegura uma maior efetividade ao texto constitucional.

# II.4) DA LEGITIMAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL

Entrementes a possibilidade constitucional de atuação da Defensoria Pública no presente pleito acima discutida, há de se ponderar que o novo Código de Processo Civil prevê, expressamente, o instituto da curatela especial para os casos em que a criança ou o

adolescente não tiver representante legal ou quando este tem interesses colidentes com o seu assistido ou representado. Dispõe o referido código de ritos:

# Art. 71, NCPC - O incapaz será representado ou assistido por seus pais, tutor ou curador, na forma da lei.

**Art. 72, NCPC - O juiz nomeará curador especial ao:**

**I - incapaz, se não tiver representante legal ou se os interesses deste colidirem com os daquele, enquanto durar a incapacidade; (...) (grifo e destaque nosso)**

Portanto, a curatela especial surge, no âmbito processual, como **instituto a garantir e assegurar a efetivação dos direitos do incapaz**, previsão esta anterior a própria Teoria da Proteção Integral apregoada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).

O ECA, por sua vez, expandiu as responsabilidades dos agentes estatais no contexto da proteção integral da criança e do adolescente, **atribuindo A TAIS AGENTES verdadeiro dever de atuação** quando instados em situações em que os direitos fundamentais dos infantes encontram-se infligidos.

Desta feita, a atuação de qualquer órgão estatal, em situações de violações dos direitos dispostos no ECA, **transfigura-se em imperativo, não podendo o agente público fugir de suas responsabilidades sob o pretexto estritamente formalista** (no caso em tela, a eventual falta de disposição expressa de atuação da Defensoria Pública em defesa de adolescentes em situação de risco).

Diz o citado estatuto no tocante a atuação dos entes públicos:

# Art. 3º. ECA - A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

**Art. 4. ECA - É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.**

**Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:**

1. **primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;**
2. **precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública; (…)**

Adicionalmente, o ECA traz menção expressa, em seus Arts. 87 e 142, fazer parte da política de atendimento público **a proteção jurídica (e social) por entidade de defesa dos direitos da criança e do adolescente**, devendo inclusive o **magistrado dar curador especial à criança e ao adolescente que CARECER DE REPRESENTAÇÃO OU ASSISTÊNCIA LEGAL**. *In verbis:*

# Art. 87, ECA - São linhas de ação da política de atendimento: (...) V - proteção jurídico social por entidades de defesa dos direitos da criança e do adolescente. (...)

**Art. 142. ECA - Os menores de dezesseis anos serão representados e os maiores de dezesseis e menores de vinte e um anos assistidos por seus pais, tutores ou curadores, na forma da legislação civil ou processual.**

**Parágrafo único. 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. (grifo e destaque nosso)**

As regras acima dispostas devem ser também interpretadas à luz da hermenêutica trazida pelo Art. 6o do ECA, o qual determina que, na interpretação das normas protetivas do ECA deve-se levar em conta não apenas os fins sociais a que se dirige, mas também a **CONDIÇÃO PECULIAR DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**. Dispõe o Art. 6o, ECA:

# Art. 6º, ECA - Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento. (grifos e destaques nossos)

Esse Douto Juízo há de convir que as disposições do Art. 87 e 142 do ECA, se interpretadas estritamente e isoladamente (sem a norma interpretativa do Art. 6o, ECA), levariam a estranha situação em que o curador especial de crianças e adolescentes só poderia atuar **DEPOIS (e através de nomeação por autoridade judiciária) DE INSTAURADO OS ATOS JUDICANTES**, **nunca podendo propor, preventivamente, a defesa dos direitos de seus eventuais curatelados**.

A interpretação restritiva acima disposta, além de limitar a cadeia de proteção às crianças e adolescentes, iria de encontro aos princípios do Estatuto da Criança e do Adolescente, dentre os quais destacamos a proteção integral e a facilitação na defesa dos direitos.

Não obstante todas as considerações anteriores, destacamos que o Art. 3o da Lei Complementar Estadual no 06/97 (Lei de Estruturação da Defensoria Pública Geral do Estado), copiando expressamento o preconizado no **Art. 4o da Lei Complementar Federal no 80/94**, dispõe ser **função institucional da Defensoria Pública atuar como curador especial e exercer a defesa da criança e do adolescente**, *in verbis:*

# Art. 3º, LCE 06/97 -. São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras: (...)

1. **- atuar como curador especial, nos casos previstos em lei;**
2. **- exercer a defesa da criança e do adolescente;**

Diante do exposto, resta clara a possibilidade de atuação da Defensoria Pública do Estado na função de curador especial, não apenas se restringindo às situações em que é nomeada para tal exercício, mas também para àquelas circunstâncias em que trava conhecimento de situação de risco de criança e vê-se compelida a pleitear a defesa dos interesses e direitos deste.

# III - DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES

O reconhecimento de um direito pela norma jurídica de um Estado, especialmente quando se trata de direito fundamental diretamente vinculado com a dignidade da pessoa humana e com a própria vida, **careceriam de sentido se não fosse dado ao ser humano igual direito a um provimento judicial que possibilitasse seu efetivo cumprimento em caso de violação ou omissão**.

Nesse sentido, o Sistema Justiça assume relevante papel para a efetividade dos direitos reconhecidos pelo sistema legal, e deve, por isso mesmo, **atuar no sentido de dar a devida proteção ao cidadão titular de tal direito**, ainda mais quando se trata de **pessoa em estado de vulnerabilidade**, como é o caso daqueles que necessitam se socorrer da via judiciária para fazer valer seu direito constitucional a devida assistência a sua saúde, bem como a dignidade da pessoa humana.

Ademais, a nossa Constituição Brasileira tutela a "*dignidade da pessoa humana*" (Art.1º, III, C.F.) como princípio mor do ordenamento jurídico pátrio, de modo que a tutela dos direitos reconhecidos à infância e à juventude deve ser vista, também, sob a ótica de tal princípio.

A Constituição Federal constitui como um dos objetivos fundamentais de nosso país promover o bem de todos, sem preconceitos e/ou quaisquer discriminações, e, ainda, garante a igualdade bem como a inviolabilidade do direito à segurança. Vejamos o disposto nos arts. 3º e 5º, *caput*, da Magna Carta:

*“Art. 3º. Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:*

1. *construir uma sociedade livre, justa e solidária;*

*IV) promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.”*

*“Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança, e à propriedade, nos termos seguintes:”*

Assim, dúvidas não há de que a presente ação guarda estreita relação com a função estatal de assegurar as plenas condições para a inviolabilidade da integridade física e mental dos menores em tela.

Outrossim, partindo da concepção da **Doutrina da Proteção Integral**, preceituada pela Constituição Federal, de forma a considerar **a criança e o adolescente sujeitos de direitos individuais e coletivos**, em decorrência de sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento, devendo ser tratados como beneficiários de obrigações por parte da família, sociedade e Estado (Arts. 1º, 3º e 6º da Lei 8.069/90).

Em **razão da relevância dos interesses tutelados e a demonstração da situação de risco pessoal e social que passam as crianças e adolescentes abrigados em unidades de acolhimento**, é da competência da Justiça da Infância e Juventude para decidir o presente pleito, em observância aos princípios da proteção integral e do melhor interesse, para aferição da medida mais adequada previstas pela Lei nº 8.069/90.

Neste sentido, julgou o Tribunal de Justiça do Espírito Santo:

# EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 2º DA LEI 8.437/92. MITIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. TEORIA DA ASSERÇÃO. DIREITO À SAÚDE. ENTES FEDERATIVOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CRIANÇAS E ADOLESCENTES. SAÚDE. VARA ESPECIALIZADA DA

**INFÂNCIA E JUVENTUDE. COMPETÊNCIA. URGÊNCIA. PRINCÍPIO DA RESERVA DO POSSÍVEL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. O rigor do Art. 2º da Lei 8.437/92. Pode ser mitigado em situações excepcionais para se evitar que graves danos ocorram às crianças e aos adolescentes. 2. A legitimidade *ad causam,* enquanto condição da ação, deve ser analisada *in statu assertionis*, isto é, abstratamente e conforme afirmado na inicial. 3. É solidária a responsabilidade dos entes federativos no que concerne à garantia constitucional do direito à saúde. 4. É competente a Vara Especializada da Infância e Juventude para processar e julgar as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados às crianças e adolescentes relacionadas ao não oferecimento do acesso à saúde. Art. 208, VII do ECRIAD. 5. O Poder Judiciário pode ser acionado antes da medida administrativa quando esta puder trazer danos irreparáveis em uma eventual demora na prestação vindicada. 6. Comprovada a necessidade do tratamento médico e a incapacidade para custear o tratamento, o Poder Público, detentor do dever constitucional de garantir a saúde e o bem estar de toda a população, deve fornecê-lo imediatamente, sem que se fale em violação do princípio da reserva do possível. 7. Recurso desprovido. (TJES. Agravo de Instrumento Nº 024100923291. Relator: Des. Samuel Meira Brasil Jr. - Proc. Orig.: 024100143833. Órgão: Quarta Câmara Cível. Data de Julgamento: 08/06/2011) – (grifos e destaque nossos)**

Examinando a situação acima exposta, **em razão da ofensa aos direitos das crianças e adolescentes não se pode negar a situação de risco as quais as mesmas se encontram**, necessitando-se a aplicação e execução de medidas de proteção ao adolescente.

# IV. DO ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL

Restando claro a situação de risco que ensejou o acolhimento das crianças e adolescentes em referida unidade, inevitável foi a aplicação de medidas protetivas nos termos do Art. 98 do ECA:

# Art. 98, ECA - As medidas de proteção à criança e ao adolescente são aplicáveis sempre que os direitos reconhecidos nesta Lei forem ameaçados ou violados: (...)

1. **- por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável; (…) - (grifo nosso e destaque nosso);**
2. **– Em razão de sua conduta.**

Por outro lado, dispõe o Estatuto da Criança e Adolescente, em seu Art. 101, inciso VII, acerca das medidas específicas de proteção, como formas de evitar a ameaça ou violação dos direitos dos infantes, *in verbis:*

# Art. 101. ECA - Verificada qualquer das hipóteses previstas no Art. 98, a autoridade competente poderá determinar, dentre outras, as seguintes medidas: (...)

**VII - acolhimento institucional; (...)**

**§1o - O acolhimento institucional e o acolhimento familiar são medidas provisórias e excepcionais, utilizáveis como forma de transição para reintegração familiar ou, não sendo esta possível, para colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade. (…)**

**§8º - Verificada a possibilidade de reintegração familiar, o responsável pelo programa de acolhimento familiar ou institucional fará imediata comunicação à autoridade judiciária, que dará vista ao Ministério Público, pelo prazo de 5 (cinco) dias, decidindo em igual prazo.**

Desta feita, as medidas protetivas foram aplicadas visando salvaguardar os direitos e deveres de crianças e adolescentes. Neste sentido, corrobora Rossato et al. (“*Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado*”, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2a edição, 2011, p. 928):

# “Por medidas protetivas entendem-se as ações ou programas de caráter assistencial, aplicadas isolada ou cumulativamente, quando a criança ou adolescente estiver em situação de risco, ou quando da prática de ato infracional”

Diante do exposto, é **inegável o direito à tutela do Estado no sentido de que crianças e adolescentes não permaneçam em situação de risco** e assim, aplicar uma medida de proteção, consoante o Art. 101, VII do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) que autoriza a implementação da medida específica.

Desta forma, analisando os dispositivos legais pertinentes, consegue-se vislumbrar a magnitude da importância **de um estruturado programa de atendimento, sem o qual não há como se realizar a adequada intervenção às crianças em situações de risco e de vulnerabilidade, que necessitam e merecem um lugar seguro, confortável e acolhedor.**

# V- DA GRAVIDADE DOS FATOS ENSEJADORES DA PRESENTE AÇÃO

**Ora, no caso em comento, as crianças foram retiradas do convívio familiar por sofrerem violação em seus direitos e passaram para tutela do Estado que deveria lhes proporcionar cuidado e proteção com condições dignas de habilitabilidade, saúde, bem- estar, higiene, lazer e acesso aos mecanismos de proteção e de atenção, adequados às suas necessidades.**

**Ao contrário disso, pelo apurado pela missão conjunta de organismos de defesa dos direitos humanos e de combate à tortura, as crianças e adolescentes encontravam-se em péssimas condições de salubridade, sujeitas a vários tipos de intempéries e doenças, pelas precárias condições do local, sujeitas a risco de incêndios, desmoronamento, choque, mofo, fungos, infiltrações, calor, iluminação inadequada, umidade, além do**

**desconforto com a mobília inadequada e deteriorada, camas e guarda-roupa de alvenaria, paredes descascadas, colchões velhos e sem roupa de cama (lençol, travesseiros) falta de higiene, em desalinho ao princípio da dignidade humana.**

A situação acima mencionada revela um quadro de extrema gravidade para com o direito de crianças e adolescentes e como visto, o legislador constitucional, ao estabelecer que os direitos relativos à infância e juventude devem ser tratados com status de **prioridade absoluta (art. 227 da Constituição Federal, com repetição no art. 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente)**, tal comando deve irradiar força vinculante não só enquanto princípio, mas também como norteador de todas as ações políticas estatais, sejam de gestão, sejam de alocação de recursos etc.

Portanto, é necessária uma firme e pronta resposta do Poder Judiciário no sentido de conter tal inversão de valores.

É dever do Poder Público promover, nos termos do Na forma do art. 4º, *caput*, da Lei nº 8.069/90 e do art. 227, *caput*, da Constituição Federal, com a mais ABSOLUTA PRIORIDADE, a plena efetivação de TODOS os direitos fundamentais inerentes à criança e ao adolescente, o que inclui o direito à inviolabilidade da integridade física, moral e psíquica (assegurado pelo art. 17, da Lei nº 8.069/90 - como decorrência do princípio constitucional da "dignidade da pessoa humana", relacionado no art. 1º, inciso III, da Constituição Federal) e à convivência familiar (nos moldes do previsto nos arts. 19 e seguintes e 100, *caput* e par. único, incisos IX e X, da Lei nº 8.069/90).

Os arts. 92 e 94 e seus incisos, combinado com os arts. 94, §1º e 93, todos do mesmo Diploma Legal, por sua vez, estabelecem as obrigações das entidades de acolhimento para com a criança ou adolescente inseridos no programa respectivo, a saber:

*Art. 92. As entidades que desenvolvam programas de acolhimento familiar ou institucional deverão adotar os seguintes princípios: I - preservação dos vínculos familiares e promoção da reintegração familiar;*

1. *- integração em família substituta, quando esgotados os recursos de manutenção na família natural ou extensa.*
2. *- atendimento personalizado e em pequenos grupos;*
3. *- desenvolvimento de atividades em regime de co-educação; V - não-desmembramento de grupos de irmãos;*
4. *- evitar, sempre que possível, a transferência para outras entidades de crianças e adolescentes abrigados;*
5. *- participação na vida da comunidade local; VIII - preparação gradativa para o desligamento;*

*IX - participação de pessoas da comunidade no processo educativo.*

*§ 1º. O dirigente de entidade que desenvolve programa de acolhimento institucional é equiparado ao guardião, para todos os efeitos de direito.*

*...*

*Art. 93. As entidades que mantenham programa de acolhimento institucional poderão, em caráter excepcional e de urgência, acolher crianças e adolescentes sem prévia determinação da autoridade competente, fazendo comunicação do fato em até 24 (vinte e quatro) horas ao Juiz da Infância e da Juventude, sob pena de responsabilidade.*

*Art. 94. As entidades que desenvolvam programas de internação têm as seguintes obrigações, entre outras:*

1. *- diligenciar no sentido do restabelecimento e da preservação dos vínculos familiares;*
2. *- comunicar à autoridade judiciária, periodicamente, os casos em que se mostre inviável ou impossível o reatamento dos vínculos familiares; VII - Oferecer instalações físicas em condições adequadas de habitabilidade, higiene, salubridade e segurança e os objetos necessários à higiene pessoal;*
3. *- Oferecer vestuário e alimentação suficientes e adequados à faixa etária dos adolescentes atendidos;*
4. *- Oferecer cuidados médicos, psicológicos, odontológicos e farmacêuticos;*
5. *- Propiciar escolarização e profissionalização;*
6. *- Propiciar atividades culturais, esportivas e de lazer; XX - manter arquivo de anotações onde constem data e circunstâncias do atendimento, nome do adolescente, seus pais ou responsável, parentes, endereços, sexo, idade, acompanhamento da sua formação, relação de seus pertences e demais dados que possibilitem sua identificação e a individualização do atendimento.*

*§ 1º. Aplicam-se, no que couber, as obrigações constantes deste artigo às entidades que mantêm programa de acolhimento institucional e familiar.*

A essas obrigações se somam as relacionadas nos arts. 19, §1º e 101, §§4º e 5º, da Lei nº 8.069/90, que determinam a obrigatoriedade da elaboração, por equipe técnica habilitada, de "Planos Individuais de Atendimento" para todas as crianças e adolescentes acolhidas, que devem ter sua situação jurídica e psicossocial periodicamente reavaliada, a saber:

*Art. 19.*

*§ 1º. Toda criança ou adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento familiar ou institucional terá sua situação reavaliada, no máximo, a cada 6 (seis) meses, devendo a autoridade judiciária competente, com base em relatório elaborado por equipe interprofissional ou multidisciplinar, decidir de forma fundamentada pela possibilidade de reintegração familiar ou colocação em família substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei.*

*Art. 101. …*

*§ 4º. Imediatamente após o acolhimento da criança ou do adolescente, a entidade responsável pelo programa de acolhimento institucional ou familiar elaborará um plano individual de atendimento, visando à reintegração familiar, ressalvada a existência de ordem escrita e fundamentada em contrário de autoridade judiciária competente, caso em que também deverá contemplar sua colocação em família substituta, observadas as regras e princípios desta Lei.*

*§ 5º. O plano individual será elaborado sob a responsabilidade da equipe técnica do respectivo programa de atendimento e levará em consideração a opinião da criança ou do adolescente e a oitiva dos pais ou do responsável.*

O cumprimento dessas obrigações (dentre outras previstas em lei), como fica evidenciado pela própria leitura do texto legal respectivo, torna indispensável a presença de equipe técnica diretamente a serviço ou vinculada/à disposição da entidade de acolhimento, o que por certo qualifica o atendimento e facilita sobremaneira tanto o processo de reintegração familiar quanto, caso isto não seja possível, a preparação para inserção da criança/ adolescente em família substituta, o que, logicamente, não pode ser efetuado de forma abrupta e/ou sem maiores cautelas.

Paralelamente às obrigações impostas às entidades de acolhimento, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seus arts. 92, §6º e 97, enumera as medidas a serem aplicadas a estas e aos seus dirigentes que não observarem tais deveres, violando os direitos fundamentais dos atendidos:

*Art. 92. …*

*§ 6º. O descumprimento das disposições desta Lei pelo dirigente de entidade que desenvolva programas de acolhimento familiar ou institucional é causa de sua destituição, sem prejuízo da apuração de sua responsabilidade administrativa, civil e criminal.*

*Art. 97. São medidas aplicáveis às entidades de atendimento que descumprirem obrigação constante do artigo 94, sem prejuízo da responsabilidade civil e criminal de seus dirigentes ou prepostos: I- Às entidades governamentais:*

* 1. *advertência;*
  2. *afastamento provisório de seus dirigentes;*
  3. *afastamento definitivo de seus dirigentes;*
  4. *fechamento de unidade ou interdição de programa.*

Registre-se que, além das referidas sanções aplicáveis aos dirigentes das entidades de acolhimento, tanto estes quanto os gestores públicos, no caso, o Governo do Estado que, através de sua Secretaria de Proteção Social, Justiça, Mulheres e Direitos Humanos - SPS, em última análise, é o responsável pela execução da política municipal de atenção à criança e ao adolescente e todos os seus desdobramentos e este, subsidiariamente), podem ser responsabilizados - pessoalmente - por condutas que causem prejuízo às crianças e adolescentes atendidas por tais equipamentos, como evidenciam os arts. 5º, 208, *caput* e incisos VI, IX e X e 216, todos também da Lei nº 8.069/90, a saber:

*Art. 5º. Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais ....*

*Art. 208. Regem-se pelas disposições desta Lei as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não oferecimento ou oferta irregular:*

*IX - de ações, serviços e programas de orientação, apoio e promoção social de famílias e destinados ao pleno exercício do direito à convivência familiar por crianças e adolescentes. X - de programas de atendimento para a execução das medidas socioeducativas e aplicação de medidas de proteção*

*Art. 216. Transitada em julgado a sentença que impuser condenação ao Poder Público, o juiz determinará a remessa de peças a autoridade competente, para apuração da responsabilidade civil e administrativa do agente a que se atribua a ação ou omissão.*

Cabendo a Defensoria Pública a defesa dos direitos e interesses individuais, coletivos e difusos afetos à criança e ao adolescente, nos termos do Art. 134, CF, Art. 5o, LXXIV, CF, Art. 127, CF e Art. 227,CF c/c art. 6º, 87 e 142, da Lei nº 8.069/90 e 6º da LC 06/97, com ampla legitimidade para propositura de demandas judiciais como a presente ou qualquer outro remédio jurídico idôneo (art. 212 da Lei 8.069/90 e art. 5º da Lei nº 7.347/85), abre-se a possibilidade do ajuizamento da presente demanda, com o objetivo precípuo de regularizar a situação em que se encontra o programa de atendimento desenvolvido pela entidade de acolhimento acima nominada, sem prejuízo de, no caso de impossibilidade, serem tomadas as medidas punitivas previstas em lei contra os agentes públicos responsáveis.

# VI - DA FUNDAMENTAÇÃO

**VI. 1 - DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**

O legislador constituinte de 1988 inaugurou o texto constitucional (preâmbulo) apregoando o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na ordem social. Logo em seguida, fixou como princípios fundamentais (art. 1º, CF/88):

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui- se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I – soberania; II – cidadania;

# – dignidade da pessoa humana;

1. – valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
2. – pluralismo político.

Trilhando o texto constitucional, observamos, ainda, que o art. 5 º, *caput*, da Constituição Federal, garante a inviolabilidade do direito à vida, no qual se inclui o direito à existência digna. Isto porque, além de promover a vida, o Estado deve dispor de meios que garantam a dignidade humana.

Alicerçando o princípio da dignidade humana, a Constituição Federal elenca direitos vitais e fundamentais, os quais a doutrina[2](#_bookmark1) denomina de mínimo existencial, conforme exposto a seguir:

**O conceito de mínimo existencial**, do mínimo necessário e indispensável, do mínimo último, **aponta para uma obrigação mínima do poder público**, desde logo sindicável, tudo para evitar que o ser humano perca sua condição de humanidade, possibilidade sempre presente quando o cidadão, por falta de emprego, **de saúde**, de previdência, de educação, de lazer, de assistência, vê confiscados seus desejos, vê combalida sua vontade, vê destruída sua autonomia, resultando num ente perdido num cipoal das contingências, que fica à mercê das forças terríveis do destino. (grifos nossos)

Tem-se, portanto, que o direito à saúde compõe o rol de direitos integrantes do mínimo existencial, ou seja, é requisito essencial para a vida e também para a dignidade do ser humano, estando estes conceitos intimamente ligados entre si.

Não é outro o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado nas palavras do ministro Celso de Mello, em voto transcrito abaixo:

(...) O direito à saúde — além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas — representa consequência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional.(...)” (RE 271.286 -AgR, Rel. Min. Celso de Mello, j. 12.09.2000, 2.ª Turma, DJ de 24.11.2000)

2 CLÈVE, Clèmerson Merlin. A eficácia dos direitos fundamentais sociais. Revista Crítica Jurídica, Curitiba, n. 22, p. 27, jul./dez. 2003

No mesmo sentido dispõe o STA 175 -AgR, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, julgado em plenário no dia 17/03/2010, com divulgação no Diário da Justiça Eletrônico em 30/04/2010.

A promoção dos direitos das crianças, adolescentes e jovens deve ser realizada de forma progressiva e continuada, exsurge o dever jurídico impostergável de desenvolvimento de políticas públicas que, assim como acontece com a política de atendimento de crianças e adolescentes na lei 8.069/90, fomente a assistência dos jovens enquanto pessoas em peculiar fase de desenvolvimento para a vida adulta, notadamente, das que apresentem necessidades especiais decorrentes de deficiência física ou mental que necessitam de atenção especializada com acolhimentos adequados e equipe devidamente capacitada para atender as suas necessidades peculiares.

# VI. 2 DA CONFIGURAÇÃO DE ATOS ILÍCITOS E DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO DO CEARÁ

Em verdade, a responsabilidade pela reiterada violação aos direitos fundamentais das crianças e adolescentes acolhidas atribuída ao Promovido pela inobservância de um dever de respeito às normas internas e internacionais de proteção aos acolhidos. O direito relativo à reparação de danos morais está assegurado na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, X, *ipsis litteris*:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[…]

X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação.

No mesmo sentido, a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa rica), da OEA, em seu artigo 5º, garante o respeito a integridade física, psíquica e moral

Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua integridade física, psíquica e moral. No Brasil, a responsabilidade do ente estatal é objetiva, ou seja, independe da comprovação de dolo ou culpa e encontra-se prevista na Constituição Federal de 1988, no art. 37, §6º, *in verbis*:

**Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e,** **também, ao seguinte:**

**[…]**

**§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.**

Mais abrangente, o art. 43 do Código Civil de 2002 dispõe que *“as pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos de seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo"*

Com efeito, a responsabilidade civil objetiva caracteriza-se pela desnecessidade de comprovação de dolo ou a culpa por parte do agente, sendo necessária apenas a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente para que haja o nascimento do dever de indenizar.

Os requisitos indenizatórios estão presentes no caso vertente, quais sejam:

1. **a conduta estatal** consubstanciou-se e consubstancia-se – visto que, mesmo a inspeção a qual deu origem ao relatório tenha se realizado em abril de 2016, as violações persistem – em denegar um tratamento digno aos adolescentes internados nos centros socioeducativos citados na sinopse fática, ressaltando-se, a título de ilustração, que são submetidos a condições de habitação insalubres e fétidas, dormitórios superlotados, contato com roedores, ausência de acesso à água potável, em alguns casos, inobservância do direito ao lazer e à educação, dentre outras diversas condutas ilícitas por parte do demandado, além de denúncias de agressão à sua integridade física por parte dos agentes estatais.
2. **o dano** é a violação aos direitos da personalidade de cada adolescente internado nos referidos centros, que foram submetidos a intenso sofrimento e degradação de sua dignidade enquanto ser humano em condição peculiar de desenvolvimento,

sendo tal dano inclusive PRESUMIDO, consoante será exposto em tópico a seguir, além da lesão à moralidade comunitária como um todo, caracterizando-se danos morais difusos.

1. Por fim, o **nexo causal** é cristalino e está delineado na narrativa fática acima, já que os centros socioeducativos mencionados estão sob a responsabilidade e gestão do ente federado réu nesse processo, sendo patente que as precariedades apontadas como causa dos danos a ele podem ser imputadas.

Na demanda em liça, sobressai clarividente que o ESTADO DO CEARÁ causou danos irreparáveis ou de difícil reparação às crianças e adolescentes, devendo repará-los. Corroborando a obrigação do Promovido em responder pelo pagamento de verba indenizatória.

Mesmo se considerarmos tratar-se de Unidade de Acolhimento conveniada ao Estado do Ceará, ainda assim, é uma prestadora de serviço público que praticou as referidas condutas na qualidade de agente público, atraindo a incidência do art. 37, § 6º da Constituição Federal.

Por seu turno, o dano moral ou extrapatrimonial pode ser conceituado como uma lesão aos direitos da personalidade. Estes são atributos essenciais e inerentes à pessoa. Concernem à sua própria existência e abrangem a sua integridade física, psíquica ou emocional, sob diversos prismas. O direito da personalidade é, em última razão, um direito fundamental e emana do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

No âmbito constitucional, não se pode olvidar que a Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, inciso X, normatizou, de forma expressa, que são invioláveis a intimidade, a vida privada e a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação, além, inclusive, do dano estético. Trata-se de previsão inserida no Título dos Direitos e Garantias Fundamentais, ou seja, os bens jurídicos ali referidos são cruciais para o desenvolvimento do Estado Democrático de Direito.

No caso em contenda, Excelência, os danos causados ao postulante estão relacionados com os **direitos da personalidade** e, de forma mais ampla, com a **tutela da pessoa humana**. Sobre sua caracterização, vale colacionar o entendimento de **Maria Celina**

**Bodin de Moraes** que, adotando a expressão dano moral, assim estabelece a relação de tais danos com a tutela da pessoa humana:

“Assim, no momento atual, doutrina e jurisprudência dominantes têm como adquirido que o dano moral é aquele que, independentemente de prejuízo material, fere direitos personalíssimos, isto é, todo e qualquer atributo que individualiza cada pessoa, tal como a liberdade, a honra, a atividade profissional, a reputação, as manifestações culturais e intelectuais, entre outros. O dano é ainda considerado moral quando os efeitos da ação, embora não repercutam na órbita de seu patrimônio material, originam angústia, dor, sofrimento, tristeza ou humilhação à vítima, trazendo-lhe sensações e emoções negativas.” (Danos à Pessoa Humana. Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais. Rio de Janeiro: RENOVAR, 2009, p. 157.

A concessão dos danos morais tem por escopo proporcionar ao lesado meios para aliviar sua angústia e sentimentos atingidos, não se tratando de mero aborrecimento ou dissabor. *In casu*, as condições em que os fatos ocorreram ensejam indenização por dano moral, que se traduz em uma forma de se amenizar a dor e o sofrimento do requerente, afetado que ficou em sua dignidade, sendo certo que se é verdade que não há como mensurar tal constrangimento, menos exato não é que a indenização pode vir a abrandar ou mesmo aquietar a dor aguda.

A reparação do dano moral não visa, portanto, reparar a dor no sentido literal, mas sim, aquilatar um valor compensatório que amenize o sofrimento provocado por aquele dano, sendo a prestação de natureza meramente satisfatória. Assim, no caso em comento, clarividente se mostra a ofensa a direitos extrapatrimoniais, haja vista toda a angústia e o transtorno que os autores sofreram.

Com relação à prova do dano moral, está bastante dilargado na doutrina e na jurisprudência que o dano moral existe tão-somente pela ofensa sofrida e dela é presumido, sendo bastante para justificar a indenização, não devendo ser simbólica, mas efetiva, dependendo das condições socioeconômicas do requerente e do requerido. É corrente majoritária, portanto, em nossos tribunais a defesa de que, para a existência do DANO MORAL, ***não se questiona a prova do prejuízo***, e sim a violação de um direito constitucionalmente previsto.

Trata-se do denominado **DANO MORAL PURO**, o qual se esgota na própria lesão à personalidade, na medida em que estão ínsitos nela. Por isso, a prova destes danos restringir-se-á à existência do ato ilícito, devido à impossibilidade e à dificuldade de realizar- se a prova dos danos incorpóreos. Não é sem razão que os incisos V e X do artigo 5º da CF/88 asseguram com todas as letras a reparação por dano moral, senão vejamos:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”

Sobre o assunto, disserta **Cavalieri Filho**, *in literis*:

“...o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. Se a ofensa é grave e de repercussão, por si só justifica a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Em outras palavras, o dano moral existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural...” (Ob. cit. pág.97).

Deve-se observar que a responsabilidade do Estado do Ceará, no caso em lide, é objetiva, independente de culpa, sendo necessária, para fixá-la, a demonstração da conduta, comissiva ou omissiva, o dano indenizável e o nexo de causalidade entre conduta e resultado danoso, o que se encontra sobejamente demonstrados.

Conclui-se que a consequência jurídica do ato ilícito praticado pelo Estado é, portanto, o **dever de ressarcir** os danos que causou ao requerente, por conta de atos imprudentes dos policiais militares.

Quando o legislador, no instituto em análise, utiliza a expressão “preservação da imagem”, estaria se referindo a limitar o uso da imagem da criança ou do adolescente nas

eventualidades de necessidades de justiça ou de polícia, através da imprensa escrita, falada ou televisada, afastando-se quanto a ele a prevalência de exigências impostas e de caráter geral.

É o que se verifica na hipótese em apreciação, em que se postula compensação por danos morais, em conjunto com a vítima direta perseguindo ressarcimento por seu próprio sofrimento e prejuízo, decorrente da repercussão do ato lesivo na sua esfera pessoal, eis que experimentou, indubitavelmente, os efeitos lesivos de forma indireta ou reflexa.

# Corroborando a obrigação do Promovido em responder pelo pagamento de verba indenizatória, nos termos do art. 37, da Constituição Federal, que dispõe sobre a responsabilidade objetiva, independente de culpa, devendo para sua configuração comprovar o nexo de causalidade entre o dano e a ação ou omissão do poder publico.

**Nesse trilhar, o ESTADO DO CEARÁ tem o dever de arcar com a indenização almejada, mesmo se não comprovada sua culpa no evento, sendo suficiente a mera situação de violação aos direitos das crianças e adolescentes acolhidos.**

**VI. 3-DO DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO AO DANO MORAL TITULARIZADO PELAS CRIANÇAS E ADOLESCENTES ACOLHIDAS NA UNIDADE DE ACOLHIMENTO CASAS ABRIGO:**

O dano moral, como se sabe, é um dano pessoal não econômico. No sentido da presente demanda, **transmuda-se no sentimento de violação generalizada de direitos básicos dos adolescentes, que foram submetidos a situações ultrajantes que feriram frontalmente a sua dignidade.**

Vejamos o que a doutrina tem entendido sobre o DANO MORAL:

“A Constituição Federal de 1988 consagrou a teoria mais adequada, admitindo expressamente a reparabilidade do dano moral, sem que houvesse atrelado inseparavelmente ao dano patrimonial. Conferiu-lhe, pois, juridicidade em nível supralegal, e, além disso, autonomia, consoante se depreende dos termos de seu art. 5º, V (“é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”) e X (“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”). O Superior Tribunal de Justiça, por seu turno, seguindo a vereda aberta pelo constituinte, foi mais além, firmando entendimento no sentido de que, a despeito de serem juridicamente autônomas, as indenizações por danos materiais e morais, oriundas do mesmo fato, poderiam ser cumuladas, ex vi do disposto em

súmula 37.” (Pablo Stolze Gagliano, Novo Curso de Direito Civil – Obrigações, Ed. Saraiva 2002, Vol. II, pág. 317).

“O dano moral consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquela que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade), violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.” (ob. cit. Pág. 55).

Para o Professor **Yussef Said Cahali**, dano moral:

"é a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranqüilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos, classificando-se desse modo, em dano que afeta a parte social do patrimônio moral(honra, reputação, etc.) e dano que molesta a parte afetiva do patrimônio moral (dor, tristeza, saudade, etc.), dano moral que provoca direta ou indiretamente dano patrimonial (cicatriz deformante, etc.) e dano moral puro (dor, tristeza, etc.)" (Cahali, Yussef Said. Dano Moral, Editora Revista dos Tribunais, SP, 1998, 2ª edição, p. 20).

Com efeito, verifica-se que o conceito de Dano Moral é indefinido, como se viu pelas diferenças apontadas em cada um dos conceitos dissertados *ut supra*.

# A avaliação do dano moral, por sua vez, requer a convergência de duas forças: a *punitiva*, para que o causador do dano sofra as consequências de seu ato e, em tese, o desestimule a que assim haja em casos futuros; e a *compensatória*, correspondente ao pagamento de uma indenização aos requerentes, face ao mal sofrido, embora se saiba que a moral não tem preço.

Ressuma dilargado na doutrina e na jurisprudência que o dano moral existe tão- somente pela ofensa sofrida e dela é presumido, sendo bastante para justificar a indenização, não devendo ser simbólica, mas efetiva, dependendo das condições socioeconômicas dos lesados, e, também, do porte do réu.

É corrente majoritária hoje em nossos tribunais a defesa de que, para a existência do DANO MORAL, não se questiona a prova do prejuízo, e sim a violação de um direito constitucionalmente previsto.

Trata-se do denominado **DANO MORAL PURO**, o qual se esgota na própria lesão à personalidade, na medida em que estão ínsitos nela. Por isso, a prova destes danos restringir-se-á à existência do ato ilícito, devido à impossibilidade e à dificuldade de realizar- se a prova dos danos incorpóreos.

Não é sem razão que os incisos V e X do artigo 5º da CF/88 asseguram com todas as letras a reparação por dano moral, senão vejamos:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”

A reparação do dano moral não visa reparar a dor no sentido literal, mas sim, E

s

aquilatar um valor compensatório que amenize o sofrimento provocado por aquele dano,sendo t

e

a prestação de natureza meramente satisfatória. d

o

Nesse diapasão, temos: c

u

Não é possível, em sociedade avançada como a nossa, tolerar o contra-senso de e

mandar reparar o menor dano patrimonial e deixar sem reparação o dano moral, n

isso importaria olvidar que os sistemas de responsabilização são, em essência, o t

o

meio de defesa do fraco contra o forte, e supor que o legislador só é sensível aos interesses materiais” (TJPB, Segunda Câmara Cível, Apel. Cível nº 94.001807- 4, Rel. Des. Antônio Elias de Queiroga, RT 717/234-236)

No concernente à necessidade de prova deste tipo de abalo, o Pretório Excelso proclama que *“****a indenização a título de dano moral não exige comprovação de prejuízo” (RT 614/236), por ser este uma conseqüência irrecusável do fato e um “direito subjetivo da pessoa ofendida” (RT 124/299).***

Também o **STJ** tem entendido que “***em se tratando de dano moral puro, não há falarem prova do dano moral, mas sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam, para gerar o dever de indenizar***”. (Ac. 4ª T do STJ no AgRg 701.915-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzinni, j. 25-10-05).

"A concepção atual da doutrina orienta-se no sentido de que a responsabilização do agente causador do dano moral opera-se por força do simples fato da violação (damnum in re ipsa), não havendo que se cogitar da prova do prejuízo" (REsp nº 23.575-DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJU 01/09/97).

**"Dano moral - Prova. Não há que se falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que os ensejam (...)" (REsp nº 86.271-SP, Relator Ministro Carlos A. Menezes, DJU 09/12/97).**

Assim, no caso em comento, clarividente se mostra a violação aos direitos fundamentais das crianças e adolescentes que estavam acolhidos na Unidade de Acolhimento Casas Abrigo.

# no bojo desta demanda pelos danos morais individuais sofridos pelas crianças e adolescentes, com posterior fase de liquidação e execução individuais, pois se tratam de direitos individuais homogêneos, que foram generalizadamente violados pelo Estado do Ceará, senão vejamos:

**Ademais, destaca-se que é plenamente possível que haja a condenação**

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título co- letivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos des- te código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

* interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
* interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Art. 95. Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados.

**Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.**

No que se refere à **fixação do *quantum*** a título de dano moral, a boa doutrina e a jurisprudência majoritária têm entendido que o montante fica ao prudente arbítrio do juiz, mas

devendo-se levar em conta os fatos, à reprimenda ao ofensor como forma de se dissuadir ao cometimento de novos atentados ao patrimônio de outrem, à capacidade financeira do ofensor e a amenização da situação imposta aos lesados.

Conclusivamente, é inegável o nexo causal havido entre a postura dolosa do requerido e o dano moral suportado pelas crianças e adolescentes, impondo, portanto, o dever daquele em indenizar compensatoriamente estes últimos pelos transtornos havidos e provados.

# 4- DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO

O dano moral coletivo é uma modalidade de dano moral, o qual, por sua vez, encontra no Brasil expressa e inaugural previsão no Art. 5º, V e X da Carta de 1988.

Nesse diapasão, veio à lume a possibilidade de configuração de dano moral não por uma pessoa, física ou jurídica, mas pela própria coletividade. Forte na premissa de que também a comunidade, considerada como grupo, sofre os efeitos de um dano extrapatrimonial, e tomando-se por base processual a nova disciplina processual civil focada na efetiva proteção coletiva, doutrina e jurisprudência têm admitido a configuração dessa nova subespécie de dano moral.

Seriam causadores de um dano moral coletivo as ações de dano ambiental (le- são ao equilíbrio ecológico, à qualidade de vida e à saúde da coletividade), desrespeito aos direitos do consumidor (como por exemplo, através da publicidade abusiva), vilipêndio ao patrimônio histórico e artístico, violação à honra de determinada comunidade considerada em seu conjunto (negra, judaica, japonesa, indígena etc.) e até fraude a licitações. O dano moral coletivo é assim definido por Carlos Alberto Bittar Filho[10]:

(...) O dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determi- nado círculo de valores coletivos. Quando se fala em dano moral co- letivo, está-se fazendo menção ao fato de que o patrimônio valorati - vo de uma certa comunidade (maior ou menor), idealmente conside- rado, foi agredido de maneira absolutamente injustificável do ponto de vista jurídico: quer isso dizer, em última instância, que se feriu a própria cultura, em seu aspecto imaterial. Tal como se dá na seara do dano moral individual, aqui também

não há que se cogitar de pro - va da culpa, devendo-se responsabilizar o agente pelo simples fato da violação (*damnum in re* ipsa). (BITTAR FILHO, Carlos alberto. Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro.Disponível em <http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/30881-> 33349-1-PB.pdf. Acesso em 18.02.2014)

Lúcidas também são as observações de André de Carvalho Ramos sobre a efetiva configuração do dano moral coletivo nos dias correntes:

(...) é preciso sempre enfatizar o imenso dano moral coletivo causa- do pelas agressões aos interesses transindividuais. Afeta-se a boa- imagem da proteção legal a estes direitos e afeta-se a tranqüilidade do cidadão, que se vê em verdadeira selva, onde a lei do mais forte impera. (...) Tal intranqüilidade e sentimento de desapreço gerado pelos danos coletivos, justamente por serem indivisíveis, acarretam lesão moral que também deve ser reparada coletivamente. Ou será que alguém duvida que o cidadão brasileiro, a cada notícia de lesão a seus direitos não se vê desprestigiado e ofendido no seu senti- mento de pertencer a uma comunidade séria, onde as leis são cumpridas? A expressão popular ‘o Brasil é assim mesmo’ deveria sensibilizar todos os operadores do Direito sobre a urgência na reparação do dano moral coletivo. (RAMOS, André de Carvalho. Ação Civil Pública e o Dano Moral Coletivo. Revista dos Tribunais. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, n. 25, jan./mar. 1998. p. 80-98.)

No âmbito legislativo, verifica-se que o art. 6º da Lei 8.078/90 (Código de Defe- sa do Consumidor), dispositivo que enumera os direitos básicos do consumidor, dá mar- gem a concepção dos danos morais coletivos ao prever no inciso VI “a efetiva proteção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos” e no VII “o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos”

Outrossim, com a promulgação da Lei 8.884, a nova redação do art. 1º da Lei 7.347/85 (lei da Ação Civil Pública) passou a prever que são por ela regidas as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados ao meio ambiente; ao consumidor; a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

Portanto, o reconhecimento da proteção dos danos morais coletivos parece encontrar abrigo no ordenamento pátrio.

Logo, na situação em baila, é plenamente viável a responsabilização do Estado do Ceará por danos morais difusos, tendo em vista as péssimas condições a que foram submetidas durante o acolhimento, risco de doenças, pragas, inclusive de morte, ao serem expostos as péssimas condições das instalações estruturais do prédio (consoante laudo elaborado por técnicos credenciados que detectou risco de choque elétrico, ruína e incêndio. Tanto é verdade, que o muro do imóvel caiu, antes mesmo da apreciação da medida liminar acarentando a transferência de emergência das crianças e adolescentes), culminando com a transferência das crianças e adolescentes sem que fossem observadas suas peculiaridades físicas e afetivas vai de encontro aos direitos fundamentais.

Requer-se, portanto, condenação em dinheiro do Estado do Ceará por danos morais coletivos, com reversão do montante a Fundo de tutela dos direitos da criança e do adolescente, nos termos do art. 13 da Lei de Ação Civil Pública (Art. 13 da LACP. Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados).

O dano moral, como se sabe, é um dano pessoal não econômico. No sentido da presente demanda, transmuda-se no sentimento de violação generalizada de direitos básicos dos adolescentes, que foram submetidos a situações ultrajantes de abusos, violação da integridade física e moral que feriram frontalmente a sua dignidade.

Vejamos o que a doutrina tem entendido sobre o DANO MORAL:

“A Constituição Federal de 1988 consagrou a teoria mais adequada,admitindo expressamente a reparabilidade do dano moral, sem que o houvesse atrelado inseparavelmente ao dano patrimonial. Conferiu-lhe, pois, juridicidade em nível supralegal, e, além disso, autonomia, consoante se depreende dos termos de seu art. 5º, V (“é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da

indenização por dano material, moral ou à imagem”) e X (“são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”).

O Superior Tribunal de Justiça, por seu turno, seguindo a vereda aberta pelo constituinte, foi mais além, firmando entendimento no sentido de que, a despeito de serem juridicamente autônomas, as indenizações por danos materiais e morais, oriundas do mesmo fato, poderiam ser cumuladas, ex vi do disposto em súmula 37.” (Pablo Stolze Gagliano, Novo Curso de Direito Civil – Obrigações, Ed. Saraiva2002, Vol. II, pág. 317).“O dano moral consiste na lesão de direitos cujo conteúdo não é pecuniário, nem comercialmente redutível a dinheiro. Em outras palavras, podemos afirmar que o dano moral é aquela que lesiona a esfera personalíssima da pessoa (seus direitos da personalidade),violando, por exemplo, sua intimidade, vida privada, honra e imagem, bens jurídicos tutelados constitucionalmente.” (ob. cit. Pág.55).

Para o Professor Yussef Said Cahali, dano moral:" é a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranqüilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos, classificando-se desse modo, em dano que afeta a parte social do patrimônio moral (honra, reputação, etc.) e dano que molesta a parte afetiva do patrimônio moral (dor, tristeza, saudade, etc.), dano moral que provoca direta ou indiretamente dano patrimonial (cicatriz deformante, etc.) e dano moral puro (dor, tristeza, etc.)" (Cahali, Yussef Said. Dano Moral,Editora Revista dos Tribunais, SP, 1998, 2ª edição, p. 20).

Com efeito, verifica-se que o conceito de Dano Moral é indefinido, como se viu pelas diferenças apontadas em cada um dos conceitos dissertados *ut supra****.***

A avaliação do dano moral, por sua vez, requer a convergência de duas forças: a punitiva, para que o causador do dano sofra as consequências de seu ato e, em tese, o desestimule a que assim haja em casos futuros; e a compensatória, correspondente ao pagamento de uma indenização aos requerentes, face ao mal sofrido, embora se saiba que a moral não tem preço.

Ressuma dilargado na doutrina e na jurisprudência que o dano moral existe tão- somente pela ofensa sofrida e dela é presumido, sendo bastante para justificar a indenização, não devendo ser simbólica, mas efetiva, dependendo das condições socioeconômicas dos lesados, e, também, do porte do réu.

É corrente majoritária hoje em nossos tribunais a defesa de que, para a existência do DANO MORAL, não se questiona a prova do prejuízo, e sim a violação de um direito constitucionalmente previsto. Trata-se do denominado DANO MORAL PURO, o qual se esgota na própria lesão à personalidade, na medida em que estão ínsitos nela.

Por isso, a prova destes danos restringir-se-á à existência do ato ilícito, devido à impossibilidade e à dificuldade de realizar-se a prova dos danos incorpóreos. Não é sem razão que os incisos V e X do artigo 5º da CF/88 asseguram com todas as letras a reparação por dano moral, senão vejamos:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros **residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:**

# V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, alémda indenização por dano material, moral ou à imagem;

**X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”**

A reparação do dano moral não visa reparar a dor no sentido literal, mas sim, aquilatar um valor compensatório que amenize o sofrimento provocado por aquele dano, sendo a prestação de natureza meramente satisfatória.

Nesse diapasão, temos: Não é possível, em sociedade avançada como a nossa, tolerar o contra senso de mandar reparar o menor dano patrimonial e deixar sem reparação o dano moral, isso importaria olvidar que os sistemas de responsabilização são, em essência, o meio de defesa do fraco contra o forte, e supor que o legislador só é sensível aos interesses

materiais” (TJPB, Segunda Câmara Cível, Apel. Cível nº 94.001807-4, Rel. Des. Antônio Elias de Queiroga, RT 717/234-236).

No concernente à necessidade de prova deste tipo de abalo, o Pretório Excelso proclama que “a indenização a título de dano moral não exige comprovação de prejuízo” (RT 614/236), por ser este uma conseqüência irrecusável do fato e um “direito subjetivo da pessoa ofendida” (RT 124/299). **Também o STJ tem entendido que “em se tratando de dano moral puro, não há falarem prova do dano moral, mas sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam, para gerar o dever de indenizar”**. (Ac. 4ª T do STJ no AgRg 701.915-SP, Rel. Min. Jorge Scartezzinni, j. 25-10-05)."

A concepção atual da doutrina orienta-se no sentido de que a responsabilização do agente causador do dano moral opera-se por força do simples fato da violação (damnum in re ipsa), não havendo que se cogitar da prova do prejuízo" (REsp nº 23.575-DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJU 01/09/97)."

Dano moral - Prova. Não há que se falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que os ensejam (...)" (REsp nº 86.271-SP, Relator Ministro Carlos A. Menezes, DJU 09/12/97).

Assim, no caso em comento, clarividente se mostra a ofensa a direitos extrapatrimonias, haja vista a indignidade da realidade da escolaridade de crianças e adolescentes, em liça, que sofreram estupro, abusos e violência, vez que a situação já **gerou prejuízos irreparáveis e de difícil reparação, mencionados na sinopse fática e robustamente narrada durante o inquérito policial, pela equipe interprofissional do acolhimento e demais provas que carreiam os autos.**

Ademais, destaca-se que é plenamente possível que haja a condenação no bojo desta demanda p**elos danos morais individuais sofridos pelos adolescentes, com posterior fase de liquidação e execução individuais, pois se tratam de direitos individuais homogêneos, que foram generalizadamente violados pelo ente federado**, senão vejamos:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que **seja** titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou coma parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Art. 95. Em caso de procedência do pedido, a condenação será genérica, fixando a responsabilidade do réu pelos danos causados. Art.

97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.

# DA CARACTERIZAÇÃO DO DANO

Quando se fala em caracterização do dano moral discute-se os pressupostos necessários para sua ressarcibilidade. Nessa discussão, duas correntes encontram-se presentes; a dos que defendem a necessidade de se comprovar a dor; e a dos que entendem a necessidade de se comprovar o nexo causal entre o ato praticado pelo agente e o dano que por sua vez se presume.

A primeira corrente defende que não se pode restringir apenas à narrativa dos fatos, deve o autor demonstrar a extensão da lesão sofrida, até porque, será o parâmetro para fixação da indenização na hipótese de condenação. Alguns mais extremistas chegam inclusive, a suscitar na possibilidade de se realizar uma prova pericial psicológica.

# A segunda corrente defende que não se está em questão a prova do prejuízo, e sim a violação de um direito constitucionalmente previsto. Essa corrente vem encontrando guarida no Superior Tribunal de Justiça, que assim já decidiu:

***“A concepção atual da doutrina orienta-se no sentido de que a responsabilização do agente causador do dano moral opera-se por força do simples fato da violação (damnum in re ipsa), não havendo que se cogitar da prova do prejuízo”* (REsp nº 23.575-DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, DJU 01/09/97).**

***“Dano moral – Prova. Não há que se falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que os ensejam (…)”* (REsp nº 86.271-SP, Relator Ministro Carlos A. Menezes, DJU 09/12/97).**

No que se refere à fixação do *quantum* a título de dano moral, a boa doutrina e a jurisprudência majoritária têm entendido que o montante fica ao prudente arbítrio do juiz, mas devendo-se levar em conta os fatos, à reprimenda ao ofensor como forma de se dissuadir ao cometimento de novos atentados ao patrimônio de outrem, à capacidade financeira do ofensor e a amenização da situação imposta aos lesados.

Conclusivamente, é inegável o nexo causal havido entre a postura dolosa do requerido e o dano moral suportado pelas crianças e adolescentes, impondo, portanto, o dever daquele em indenizá-los, compensatoriamente, pelos transtornos havidos e provados.

No que diz respeito à natureza das lesões passíveis de indenização, hoje não mais subsistem dúvidas quanto à plena reparabilidade de toda e qualquer espécie de dano havido, seja de natureza patrimonial ou moral, sobretudo porque a cada dia adquire-se maior consciência de que se incrementa a vulnerabilidade do ser humano ante as incessantes transformações da civilização de massa, transformações estas de efeitos ainda pouco assimilados.

A respeito da caracterização do dano, parece claro que a segunda corrente mencionada se encontra bem mais próxima do acerto, pois com efeito, em se tratando de direitos oriundos da personalidade humana, impera a *hominis*, restando apenas a necessidade da prova do fato, sendo que a dor apenas deve guardar nexo com a causa, o que por sinal já vem sendo reconhecido pelos Tribunais Superiores.

# - DO NEXO CAUSAL

O conceito de nexo causal, segundo Sérgio Cavalieri Filho (2012. p. 67), é o “elemento referencial entre a conduta e o resultado. É através dele que poderemos concluir quem foi o causador do dano.”

Como se sabe o nexo de causalidade é elemento indispensável em qualquer espécie de responsabilidade civil. Pode haver responsabilidade sem culpa, mas não pode haver responsabilidade sem nexo causal.

Duvida alguma há, portanto, no tocante ao nexo causal entre a conduta da ré e o dano efetivamente causado à autora, tendo sido a conduta da ré indispensável e essencial para o evento danoso e à **obrigação de repará-lo.**

No caso vertente, vislumbra-se o Requerido laborou em culpa, ocasionando assim constrangimentos para a parte autora expostos a risco, inclusive, de vida e ao sofrer as consequências da transferência, de forma tão vexatória, aliado à demora e omissão estatal para resolução do problema de forma tempestiva, eficiente e eficaz.

Nesse sentido, a doutrina de Maria Helena Diniz é elucidativa:

* 1. Existência de uma ação, comissiva ou omissiva, qualificada juridi- camente, isto é, que se apresenta como um ato ilícito ou lícito, pois ao lado da culpa, como fundamento da responsabilidade, temos o risco. A regra básica é a que a obrigação de indenizar, pela prática de atos ilíci- tos, advém da culpa. (...).
  2. Ocorrência de um dano moral ou patrimonial causado à vitima por ato comissivo ou omissivo do agente ou de terceiro por quem o impu- tado responde, ou por um, fato de animal ou coisa a ele vinculada. Não pode haver responsabilidade civil sem dano (...).
  3. Nexo de causalidade entre o dano e a ação (fato gerador da respon- sabilidade), pois a responsabilidade civil não poderá existir sem o vín- culo entre a ação e o dano.

(...) Segundo Seabórgio Cavalieri Filho, tais pressupostos podem ser claramente identificados no art. 186 do Código Civil, assim dispondo: *Conduta culposa do agente*, o que fica patente expressão “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imperícia”; *nexo causal*, que vem expresso no verbo *causar*; e

*dano*, revelado nas expressões “violar direito ou causar dano a ou- trem”.

É a partir do entendimento doutrinário de autores renomados juristas, **em que no- vamente se afirma a responsabilidade civil da demandada, visto que diante de todos os fatos expostos, a conduta da mesma se caracteriza como condição essencial e indispensá- vel pela qual o fato fora gerado.**

# - DA FIXAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO

Outra Questão crucial é justamente essa que diz respeito à quantificação do dano moral, aliás, a dificuldade que isso representa, por muito tempo foi o óbice para aceitação da tese da reparabilidade do dano moral.

Como sabido, para a fixação do valor da indenização, inexistem parâmetros rígidos, porquanto a lei pátria preferiu deixar ao prudente critério do juiz a sua aferição, considerando-se as condições da vítima, o grau de culpa do ofensor e a capacidade econômico-financeira do responsável pela indenização.

Em casos dessa natureza, recomenda-se que o julgador se paute pelo juízo da equidade, levando em conta as circunstâncias do caso concreto, devendo o *quantum* da indenização corresponder à lesão.

Para a fixação do valor da indenização, há que se levar em conta a dupla finalidade da reparação, buscando um **efeito repressivo e pedagógico** ao agente, bem como propiciando à vítima uma satisfação, sem que isto represente um enriquecimento sem causa.

A doutrina e a jurisprudência têm procurado estabelecer parâmetros para o arbitramento do valor da indenização, traduzidos, v.g., nas circunstâncias do fato, bem como nas condições do lesante e do ofendido, devendo a condenação corresponder a uma sanção ao autor do fato, para que não volte a cometê-lo.

Também há de se levar em consideração que o valor da indenização não deve ser

excessivo a ponto de constituir fonte de enriquecimento do ofendido, **nem apresentar-se irrisório**, posto que, segundo observa Maria Helena Diniz:

"Na reparação do dano moral, o juiz determina, por equidade, levando em conta as circunstâncias de cada caso, o quantum da indenização devida, que deverá corresponder à lesão e não ser equivalente, por ser impossível, tal equivalência. A reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e satisfação compensatória. Não se pode negar sua função: penal, constituindo uma sanção imposta ao ofensor; e compensatória, sendo uma satisfação que atenue a ofensa causada, proporcionando uma vantagem ao ofendido, que poderá, com a soma de dinheiro recebida, procurar atender a necessidades materiais ou ideais que repute convenientes, diminuindo, assim, seu sofrimento" (**A Responsabilidade Civil por Dano Moral, in Revista Literária de Direito, ano II, nº 9, jan./fev. de 1996, p. 9**).

Dessa forma, coerente é a doutrina que indica que além de respeitar os princípios da equidade e da razoabilidade, deve o critério de ressarcibilidade considerar alguns elementos como: a gravidade do dano; a extensão do dano; a reincidência do ofensor; a posição profissional e social do ofendido; a condição financeira do ofensor; a condição financeira do ofendido.

Finalmente, como órgão de distribuição de justiça, cabe ao julgador aplicar a teoria do desestímulo, de forma a evitar a reincidência da prática delituosa.

# - DO QUANTUM INDENIZATÓRIO

Sobre a questão do *quantum* indenizatório parece-nos prudente considerar os ensinamentos do Mestre Caio Mário da Silva Pereira, segundo o qual a soma não deve ser tão grande que se converta em fonte de enriquecimento, nem tão pequena que se torne inexpressiva.

Sabe-se da função eminentemente de ressarcimento da responsabilidade civil, que

visa tanto possível, ao restabelecimento do *status quo ante* pela recomposição do patrimônio lesado, o que não se afigura difícil nos danos materiais.

A matéria ganha, todavia, diverso relevo quando se trata de danos morais, nos quais, não se pode deixar de reconhecer, que não visa à indenização a recompor sentimentos, insuscetíveis, por sua natureza, deste resultado por efeito só dela, nem se prestando a compensar lesão a bens ofendidos.

A reparação dos danos morais Busca propiciar ao lesado meio para aliviar sua mágoa e sentimentos agravados, servindo, por outro lado, de inflição de pena ao infrator.

Os excessos e as mitigâncias só levam à desmoralização do instituto, restando necessário que se considere os princípios da equidade, da razoabilidade, e principalmente o bom senso do julgador.

Na falta de parâmetros objetivos para fixar o *quantum*, devem os Tribunais, em atenção as suas finalidades, arbitrá-lo dentro dos princípios mencionados, sempre considerando o gravame em relação ao todo, respeitando elementos como: a gravidade do dano; a extensão do dano; a reincidência do ofensor; a posição profissional e social do ofendido; a condição financeira do ofensor; a condição financeira do ofendido.

Sua fixação não pode, assim, ultrapassar os limites do bom senso, fazendo-se a necessária justiça através da aplicação da já mencionada teoria do desestímulo.

**O esforço diário da Justiça para evitar a indústria das indenizações** O instituto do dano moral no direito brasileiro tem se transformado com o decorrer do tempo. Instituído em 1916, com o antigo Código Civil, em seus artigos 76 e 159, ele foi consolidado pela Constituição Federal de 1988, chegando à fase atual, pós Código Civil de 2002 e Código de Defesa do Consumidor.

O dicionário conceitua dano como defeito, estrago, perda, mal ou ofensa que se faz a alguém. Em sentido comum, significa prejuízo, destruição, inutilização ou deterioração de coisa alheia.

Segundo Fabrício Zamprogna Matiello, autor do livro “Dano moral, dano material e reparação”, dano é “qualquer ato ou fato humano produtor de lesões a interesses alheios juridicamente protegidos”.

Para o jurista Caio Mario da Silva Pereira, o dano moral é “qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária e abrange todo atentado à sua segurança e tranquilidade, ao seu amor-próprio estético, à integridade de sua inteligência, às suas afeições etc...”.

Wilson Melo da Silva explica que danos morais são lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, que é o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico. Por esse entendimento doutrinário, o dano moral é qualquer dano não patrimonial.

“Fonte de inesgotáveis discussões, a quantificação do dano moral tem se revelado um tema amplamente controvertido e polêmico, não sendo raros os comentários acerca da “indústria do dano moral” ou das “loterias indenizatórias”, bem como os inconformismos relativos à sua fixação, tanto por parte dos magistrados quanto dos advogados, litigantes e estudiosos do direito em geral.

(...)

“O próprio Superior Tribunal de Justiça entende que “o valor por dano moral se sujeita ao controle por via de recurso especial e deve ser reduzido quando for arbitrado fora dos parâmetros fixados por esta Corte em casos semelhantes"2. Além disso, esse mesmo Tribunal sustenta que pode **elevar ou reduzir o valor fixado a título de dano moral, quando ele se mostrar exagerado ou irrisório**. Diante disto, sem qualquer equação uniforme, tentaremos elucidar as quantias mais próximas desses “parâmetros”, assim como, nos casos de maior frequência, o que pode ser considerado “irrisório” ou “exagerado” na visão recente do STJ, com o propósito de ilustrar genericamente os padrões de razoabilidade e moderação utilizados por tal Corte.

(...)

“A Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, incisos V e X, consagrou definitivamente a indenização por dano moral, eliminando ao menos teoricamente as controvérsias sobre sua admissibilidade, e estendendo-a às hipóteses não enumeradas expressamente em textos de leis. Mais recentemente, o Código de Defesa do Consumidor (artigo 6º, incisos VI e VII) e o Código Civil de 2002 (artigos 186, 927 e 942) também resguardaram a reparação econômica dos danos morais. A visão hoje predominante é a de que, embora a dor não tenha preço e nem seja mensurável, os danos morais são plenamente reparáveis. A indenização em dinheiro não visa à restituição absoluta

do status *quo* da vítima anterior ao dano e nem à recomposição total da dor e da angústia por ele vivenciados. O seu escopo é o alívio, a amenização, a diminuição dos sentimentos negativos suportados pelo lesado, sob uma perspectiva de ‘correspondência’ ou ‘proporcionalidade’, e não de “equivalência”, buscando ainda sancionar o lesante a fim de que ele não reitere a conduta ofensiva. Assim, num contexto mais amplo, consiste o objetivo dessa reparação pecuniária na defesa dos valores essenciais à preservação da personalidade humana e do convívio social, atribuindo à vítima algum tipo de compensação, bem como lhe devolvendo, na medida do possível, sua integridade física, psicológica e emocional. (...)

“O valor dos danos morais não pode ser tão alto a ponto de acarretar enriquecimento sem causa do autor ou de arruinar financeiramente o réu e nem pode ser tão baixo a ponto de não penalizar o réu permitindo que ele reitere a ofensa praticada ou não repare o dano sofrido pelo autor. Para a definição do seu valor, que não deve ser irrisório e nem absurdamente elevado, é necessário que o magistrado considere várias circunstâncias em cada caso específico, tais como a intensidade da culpa e do dano, a conduta e a capacidade econômica do ofensor, a repercussão da ofensa, a posição social ocupada pelo ofendido e as consequências por ele suportadas.

“Ademais, como já consagrado pela jurisprudência do STJ15, o valor da causa estabelecido pelo autor no pedido inicial é meramente estimativo, servindo precipuamente para efeitos fiscais e não podendo se tornar paradigma para a fixação da indenização, a qual tanto poderá ser inferior quanto superior em relação àquele valor; não pode também o valor da causa ser tomado como pedido certo para fixação de sucumbência recíproca, caso a ação seja julgada procedente em quantia inferior à pretendida pelo autor, sendo que a proporcionalidade será garantida ao incidir os honorários do advogado do autor sobre o valor da condenação (ou seja: não se configura na reparação por dano moral a sucumbência recíproca). (..) (**Por *José Roberto Ferreira Gouveia\* e Vanderlei Arcanjo da Silva\*\* )***

# O STJ, por sua vez, tem adotada e fixado em julgados os seguintes paramentos para a condenação dos danos morais:

“Divulgação, através da imprensa, de notícias e matérias caluniosas e ofensivas à honra da vítima: **200 salários-mínimos** (RESP 448.60467, RESP 243.09368 e RESP 226.95669); **300 salários-mínimos** (RESP

488.92170, RESP 448.60471 e RESP 575.02372); **400 salários-**

**mínimos** (RESP 72.34373) e **500 salários-mínimos** (RESP 513.05774). Ou seja: **varia aproximadamente entre 200 e 500 salários-mínimos**. (**Fonte: Site do STJ, editado em 08/02/2015 - 08h00** [http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\_BR/notícias/notícias/](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/not%C3%ADcias/not%C3%ADcias/) Dano moral)

E mais especificamente:

PENAL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. NULIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 212 DO CPP. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CPP. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. DEFICIÊNCIA DAFUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PLEITO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. DESCABIMENTO. AGRAVO

REGIMENTAL DESPROVIDO. I - As modificações introduzidas pela Lei n. 11.690/2008 ao art. 212 do Código de Processo Penal não retiraram do juiz a possibilidade de formular perguntas às testemunhas, a fim de complementar a inquirição (princípio do impulso oficial), na medida em que a própria legislação adjetiva lhe incumbe do dever de buscar a verdade real. Precedentes. II - Na hipótese, quanto à apontada violação ao art. 619 do Código de Processo Penal, deve ser mantida a aplicação, por analogia, da súmula

284 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". Decisão mantida. III - No que concerne à vetorial "consequências do crime", que deve ser entendida como o resultado da ação do agente, verifica-se que a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. Decerto, o trauma causado à ofendida, que, após os fatos, tornou-se uma pessoa fechada e com dificuldades para sair de casa, tendo, ainda, depois de decorridos três anos da prática do crime, dificuldades para conversar sobre o assunto, não pode ser confundido como mero abalo psicológico passageiro, restando justificado, à toda evidência, o incremento da pena-base a título de consequências do crime.

IV - A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento de que "o Regimento Interno desta Corte prevê, expressamente, em seu art. 258, que trata do Agravo Regimental em Matéria Penal, que o feito será apresentado em mesa, dispensando,

assim, prévia inclusão em pauta. A disposição está em harmonia com a previsão de que o agravo não prevê a possibilidade de sustentação oral (art. 159, IV, do Regimento Interno do STJ)" (EDcl no AgRg nos EREsp n. 1.533.480/RR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 31/5/2017). Agravo regimental desprovido. Acórdão Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Em respaldo do asseverado trazemos à colação os seguintes julgados:

“Conforme procuramos demonstrar, tem o Superior Tribunal de Justiça se esforçado para efetuar as correções necessárias a fim de que o valor dos danos morais seja fixado de forma consentânea com os seus objetivos: sancionar o ofensor; salvaguardar a honra e a paz interior do ofendido, atenuando o seu sofrimento; impedir o enriquecimento sem causa; e, acima de tudo, zelar pela eficácia e credibilidade da prestação jurisdicional buscada por aqueles que dela precisam. “Para que essas metas sejam alcançadas, adquire relevância ímpar o julgamento realizado com prudência, moderação, equidade e razoabilidade, elementos indissociáveis que poderão ser obtidos não só a partir do bom senso do magistrado, mas também por meio do respeito à doutrina e à jurisprudência amplamente consolidadas. O entendimento jurisprudencial do STJ vem aos poucos se assentando de modo paradigmático em relação às hipóteses mais comuns de dano moral, o que nos permitiu tecer as considerações que se seguiram, na esperança de que contribuam para uma possível redução das divergências e elasticidades constatadas nas decisões jurisdicionais e que tanto prejudicam a efetividade do processo civil brasileiro.” STJ- 3ª Turma, AI 512.494-RJ, rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 21.8.03, decisão monocrática, DJU 5.9.03.

“Dada a multiplicidade de hipóteses em que cabível a indenização por dano moral, aliada à dificuldade na mensuração do valor do ressarcimento, tem-se que a postulação contida na exordial se faz em caráter meramente estimativo, não podendo ser tomada como pedido certo para efeito de fixação de sucumbência recíproca, na hipótese de a ação vir a ser julgada procedente em montante inferior ao assinalado na peça inicial. Proporcionalidade na condenação já respeitada, se faz sobre o real montante da indenização a ser paga. (STJ-4ª Turma, REsp 332.943-SP, rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 22.10.02, deram

provimento parcial, v., DJU 17.2.03, p. 283).

Por sua vez, os parâmetros judiciais para o arbitramento do *quantum* indenizatório são delineados pelo prudente arbítrio do julgador, haja vista que o legislador não ousou, através de norma genérica e abstrata, pré-tarifar a dor de quem quer que seja. Por esse raciocínio, ao arbitrar o *quantum* da indenização, deve o magistrado levar em conta "a posição social do ofendido, a condição econômica do ofensor, a intensidade do ânimo em ofender e a repercussão da ofensa", conforme orientação jurisprudencial.

Coerente se faz a doutrina que indica que além de respeitar os ***princípios da equidade e da razoabilidade***, deve o critério de ressarcibilidade do dano moral considerar alguns elementos como: a gravidade e extensão do dano, a reincidência do ofensor, a posição profissional e social do ofendido e as condições financeiras do ofendido e ofensor. Apenas para supedanear a decisão meritória, o parâmetro que entende razoável o requerente é o de que o valor não deverá ser abaixo de 200.000,00 **(duzentos mil reais), para cada criança e adolescente vitima das graves violações, ora narradas**.

Assim, no caso em comento, clarividente se mostra a ofensa a direitos extrapatrimoniais fundamentais, haja vista toda a angústia e o transtorno que os autores sofreram e ainda vem sofrendo pelo abalo causado, sendo, pois, parâmetro que se revela justo para, primeiro, compensá-lo pela dor sofrida, sem, no entanto, causar-lhes enriquecimento ilícito, e, segundo, servir como medida pedagógica e inibidora admoestando o Estado requerido pela prática do ato ilícito em evidência.

Valor esse que assegurá aos adolescentes, pessoas vulneráveis quer, socialmente, quer pelo desenvolvimento mental incompleto, pelo abandono familiar e pela situação de acolhimento que os tornam ainda mais suscetíveis aos nefastos efeitos dessa admoestação por quem tinha o dever de cuidado e proteção, o reestabelecimento da saúde psicológica das vítimas, por meio acompanhamento psicológico, psiquiátrico e terapêutico de qualidade que necessitarem durante a juventude, vida adulta.

Desta forma, Requer, portanto, a condenação da demandada em danos morais do montante de R$ 200.000,00 (duzentos mil reais), a cada criança e adolescente aqui

mencionada, pelos danos morais e abalos psicológicos sofridos, como valor de reparação pela negação dos seus direitos, dor, sofrimento, abuso de direitos, negligência, omissão e humilhação sofridas durante o acolhimento, por quem lhe devia o dever legal de proteção, tendo em vista por se tratarem de indivíduos em desenvolvimento, em situação de vulnerabilidade, frágeis, indefesos, sem nenhuma espécie de retaguarda familiar, ou de alguém a quem pudesse recorrer, algumas delas, inclusive com deficiência, fatores que agravam, ainda mais o abalo causado, a lesividade das violações, a gravidade dos fatos e a necessidade de fixação, em montante que tenha o condão não só de repará-las, mas de repreender a prática de violações semelhantes no interior dessas unidades institucionais prestadoras de serviço de acolhimento de proteção, através do caráter reparatório, punitivo, repressivo e educativo de que se reveste o quantum fixado.

Isto porque, No que se refere à **fixação do *quantum*** a título de dano moral, a boa doutrina e a jurisprudência majoritária têm entendido que o montante fica ao prudente arbítrio do juiz, mas devendo-se levar em conta os fatos, à reprimenda ao ofensor como forma de se dissuadir ao cometimento de novos atentados ao patrimônio de outrem, à capacidade financeira do ofensor e a amenização da situação imposta aos lesados.

Diante dos fatos narrados e pelos fundamentos jurídicos narrados e demostrados, não caberia alternativa aos requerentes, senão ajuizar a presente ação, para receber da tutela jurisdicional do Estado a reparação do seu prejuízo moral.

# DOS PEDIDOS

Diante de todo exposto, requer-se:

* 1. **a observância das prerrogativas processuais da Defensoria Pública, nos termos do art. 128, I, da Lei Complementar Federal nº 80/1994;**
  2. a citação da parte requerida para comparecer à audiência de conciliação;
  3. a intimação da parte requerida para juntar no prazo de 05 dias a lista de todas as crianças e adolescentes que foram transferidos para outros acolhimentos;
  4. a concessão da inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º do CDC, mesmo a presente ação não se tratando de tutela dos direitos dos consumidores, em virtude do diálogo entre as fontes do microssistema processual coletivo;
  5. **JULGAR PROCEDENTE, *IN TOTUM*,** a presente ação para o fim de condenar o Estado do Ceara: e.1)Seja condenado a reparar em danos morais, em quantia justa e modulada de indenização de danos morais, em montante a ser arbitrado por este juízo, sugerindo-se, como patamar mínimo, com base na capacidade financeira das partes e no grau e extensão do dano, o valor correspondente a 200.000,00 (duzentos mil reais), a cada criança e adolescente vitima das violações aqui narradas durante período de acolhimento na a cada criança e adolescente que encontravam-se acolhidos na Casas Abrigo;
  6. Seja condenado à reparação por danos morais difusos, em quantia a ser fixada por Vossa Excelência, a ser revertido para o Fundo Estadual de tutela dos direitos da criança e do adolescente, nos termos do art. 13 da Lei nº 7.347/85;
  7. condenação do promovido ao pagamento de honorários advocatícios a serem fixados entre **10% e 20% sobre o valor da condenação/proveito econômico** obtido **OU** sendo este valor irrisório, arbitrados por este juízo em valor obtido através de **apreciação equitativa** (cf. artigo 85, §2º e §8º do CPC/15que deverão ser recolhidos em favor do **FAADEP**- **Fundo de Reaparelhamento da Defensoria Pública do Estado do Ceará (BANCO DO BRASIl – Agência n. 008-6 – Conta n. 21.740-9);**

1. O recebimento da presente representação, seguindo-se o procedimento previsto no preceituado art. 191 e seguintes do Estatuto da Criança e do Adolescente;
2. A produção de todas as provas em direito admitidas;
3. Ao final da apuração dos fatos, que sejam os requeridos compelidos a tomarem, em caráter definitivo, as providências necessárias à correção das irregularidades apontadas, nos termos do art. 191, §3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, sob pena de interdição do programa ou fechamento da entidade de atendimento, bem como da aplicação de sanções de ordem civil e administrativa a cada um deles (pessoas físicas), incluindo imposição de indenização **por dano moral coletivo,** nos moldes do previsto nos citados arts. 5º, 208, *caput* e incisos VI, IX e X c/c 216, da Lei nº 8.069/90 c/c art. 186 e 927, do Código Civil;
4. A citação do **ESTADO DO CEARÁ,** na pessoa do seu **Procurador Ge- ral do Estado,** o Exmo. Sr. Dr. **Juvêncio Vasconelos Viana,** com sede na Av. Dr. José Mar- tins Rodrigues, 150 - Edson Queiroz, Fortaleza - CE ,CEP: 60.811-520 e **de seu governador, o Exmo. Sr. Camilo Santana,** com endereço no palácio da abolição, Av. Barão de Studart, 505 – Meireles, Fortaleza- CE, CEP: 60.120-013, bem como da sua **Secretária Estadual da Secretaria da Proteção Social -SPS, a Exma. Sra. SOCORRO FRANÇA**, com endereço profissional na Rua Soriano Albuquerque, 230, Joaquim Távora, nesta cidade e Comarca para, querendo, apresentarem contestação à presente e produzirem as provas que tiverem em sua defesa, na forma do art. 192, do Estatuto da Criança e do Adolescente;

12. Requer, por fim, seja o presente feito instruído e julgado com a mais **absoluta prioridade**, conforme estabelece o art. 227, *caput*, da Constituição Federal, arts. 4º, *caput* e par. único, alínea "b" e 152, par. único, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Requer, por derradeiro, a intervenção do Ministério Público para acompanhar o presente feito na condição de *custos legis* ou, querendo, na condição de litisconsorte ativo.

Protesta pela produção de todos os meios de provas em direito admitidas, em especial, documental suplementar, pericial, oitiva das testemunhas abaixo arroladas, exame dos documentos acostados, juntada ulterior de documentos, bem como quais providências que

V. Exa. Julgue necessárias à perfeita resolução do feito, ficando tudo, desde já, requerido.

Dá-se o valor da causa de R$ 13.800.000,00 (treze milhões e oitocentos mil reais).

Fortaleza, 24 de junho de 2019.

# Ana Cristina Teixeira Barreto Defensora Pública

**Matheus Ceurim Almeida Estagiário -DPGECE**