|  |
| --- |
|  |
| Tribunal de Justiça do Estado de São PauloCoordenadoria da Infância e da Juventude | **N.º** **15** |
|  |
| **Informativo de Jurisprudência da Câmara Especial** | **15 de Maio de** **2015** |
|  |
| **Adoção** |  | Exclusão de cadastro de pretendentes à adoção. **Casal que pleiteia, em outra comarca, adoção de menor que já se encontra sob sua guarda de fato.** Ação de guarda c.c. adoção e destituição do poder familiar em trâmite após reforma da sentença que havia indeferido a inicial. Argumento de que a Intenção do casal, no momento, é de adoção apenas da criança que se encontra sob sua guarda. **Fato que não é suficiente para a exclusão determinada nos autos. Sentença reformada para manter o casal no cadastro de pretendentes à adoção.**  |
|  |
| Apelação nº 0019370-92.2010.8.26.0008. Rel. Pinheiro Franco. J. 13.04.2015In  |
| Ação de guarda. **Insurgência manifesta contra decisão que concedeu a guarda provisória do menor a terceiras pessoas, as quais não compõem o núcleo familiar do infante**. Existência de situação excepcional ressalvada pelo art. 33, § 2º, do ECA, a legitimar o deferimento do pedido para, inclusive, regularizar aparente situação fática já vivenciada pelos agravados**. Em relação às visitas paternas, negativa aparentemente motivada pela ausência de informações suficientes quanto à personalidade e índole do genitor, a tornar temerária sua pronta autorização.** Questões a serem equacionadas à luz da diretriz do superior interesse do menor. Determinação, ademais, revestida de natureza provisória, reversível a qualquer tempo, circunstância a não recomendar alteração nesta fase inicial. Decisão mantida. Agravo não provido. Agravo de Instrumento nº 2181150-89.2014.8.26.0000. Rel. Roberto Maia. J. 30.03.2015 | **Guarda** |
| **Guarda** | Ação de Guarda. **Demanda ajuizada pela genitora com vistas à fixação da guarda unilateral de filho adolescente em seu favor.** **Convivência paterna que supostamente exporia o jovem a situação de risco, por ser o genitor usuário de entorpecentes**. Ausência de prova do alegado. Apelante que não se desincumbiu de seu ônus probatório (art. 333, inc. I, CPC). Revelia do réu que, por versar os autos sobre direito indisponível, não induz na aceitação dos fatos narrados na exordial como se verdadeiros fossem (art. 320, inc. II, CPC). Existência de prova técnica a demonstrar o exercício, pelos pais, da guarda compartilhada do filho de forma harmônica. Inobservância de qualquer das hipóteses do artigo 98 do ECA. **Pedido de guarda fundamentado em futura recaída do genitor ao uso de drogas. Inadmissibilidade. Medidas de proteção (dentre as quais a guarda) que devem se pautar pela atualidade (art. 100, inc. VIII, ECA).** Manifestação do adolescente contrária ao pedido da mãe (art. 100, inc. XII, ECA). Recurso ao qual se nega provimento. |
| Apelação nº 0001654-13.2012.8.26.0063. Rel. Issa Ahmed. J. 13.04.2015 |
| Decisão em Procedimento Verificatório que determinou o **acolhimento da filha da agravante, presa em cadeia feminina, terminado o período de seis meses de amamentação** – Progressão ao regime aberto – **Manutenção do acolhimento provisório por ausência de estrutura pessoal da genitora para cuidar da infante** – Inexistência de familiares para assumir a guarda – Necessidade de acompanhamento da genitora, usuária de drogas, para eventual desacolhimento. Nega-se provimento ao recurso, com observação. |  | **Poder Familiar** |
|  |
|  | Agravo de Instrumento nº 2225433-03.2014.8.26.0000. Rel. Ricardo Anafe. J. 30.03.2015 |
|  |  |  |  |
| **Deveres Do Estado** |  | Ação Civil Pública. Imposição, às Fazendas Públicas Estadual de São Paulo e Municipal de Marília, de obrigação de fazer consistente em **providenciar atendimento na especialidade de psiquiatria a crianças e adolescentes no prazo máximo de 30 (trinta) dias**. Demanda julgada improcedente na origem, ao fundamento de que não estaria configurada omissão do Poder Público, atribuindo a espera para atendimento à demanda excessiva. Inversão do julgado. **Diagnóstico precoce de enfermidades mentais que é essencial para o aumento das chances de êxito no tratamento e da acurácia da terapia**. Doenças que, manifestadas na infância e na adolescência, podem levar a transtornos psiquiátricos mais graves, além de perdas escolares, problemas de adaptação e no desenvolvimento da personalidade, com dificuldades no relacionamento interpessoal na vida adulta. **Aguardo de mais de um ano para atendimento que ofende aos princípios da razoabilidade e da eficiência, em descumprimento material das normas constitucionais** que impõem ao Poder Público o dever solidário de promover, proteger e recuperar a saúde da população (arts. 196 e 198), em caráter absolutamente prioritário com relação a crianças e adolescentes (art. 227, CF, e art. 11, ECA). **Direito fundamental à saúde, que não pode ser obstaculizado pela Administração Pública sob invocação da cláusula da “reserva do possível”.** Atuação do Poder Judiciário que apenas garante o exercício ou a eficácia de direitos fundamentais, não importando em violação aos princípios da separação dos poderes e da autonomia administrativa. Pedido que, ademais, assegura ao Poder Público, no uso de sua discricionariedade, a escolha da forma para adimplemento de sua obrigação. **Apelo ao qual se dá parcial provimento para decretar a parcial procedência da ação, majorado o prazo inicialmente postulado de 30 (trinta) para 90 (noventa) dias.** |
|  |
| Apelação nº 0015879-34.2013.8.26.0344. Rel. Issa Ahmed. J. 30.03.2015 |
| **Fornecimento de tratamento de fonoaudiologia que deve se dar no município em que reside o agravante e não em município distante 70 km de sua residência** - Direito à saúde – Previsão - Constituição Federal, ECA e lei nº 8080/90 - Dever dos entes federados, dentre eles o município - Cominação de multa pelo descumprimento – Possibilidade - Valor razoável - Agravo a que se nega provimento. |  | **Deveres Do Estado** |
|  |
|  | **Agravo de Instrumento nº 2231353-55.2014.8.26.0000. Rel. Artur Marques. J. 13.04.2015** |  |  |
|  |  |  |  |
| **Deveres Do** **Estado** |  | Ação Civil Pública. Apreensão e custódia inicial de adolescentes infratores. Preliminares rejeitadas. **Manutenção dos menores em situação irregular e ilegal, com excesso de prazo e em afronta aos seus direitos fundamentais.** Distrito Policial desprovido de condições mínimas de salubridade e higiene. Decisão que impõe à Fazenda Estadual obrigação de adequação do local e suprimento das condições necessárias à permanência temporária dos menores no local, sob pena de multa e responsabilidade. Acerto da r. decisão. **Encaminhamento inicial dos menores em situação infracional à Delegacia de Polícia**, em conformidade com previsão do ECA. **Permanência dos adolescentes no local admitida em caráter excepcional e temporário**, desde que atendidas as condições garantidoras de seus direitos fundamentais. Decisão mantida. Recurso desprovido, com recomendação e observação. |
|  |
| Agravo de Instrumento nº 2104213-38.2014.8.26.0000. Rel. Carlos Dias Motta. J. 27.04.2015 |  |
| **Sentença de procedência de pedido de auxílio-aluguel**. Matéria que tem como cerne o direito fundamental à moradia (art. 6º, CF) que, por sua vez, insere-se no rol das garantias essenciais à coletividade. **Direitos da criança e do adolescente tratados apenas de forma secundária. Competência para julgamento da Seção de Direito Público deste E. Tribunal de Justiça**, nos termos do art. 3º da Resolução 623/2013. Recursos não conhecidos, com determinação de remessa à Seção de Direito Público (1ª a 13ª Câmaras). |  | **Competência** |
|  |
|  | **Apelação nº 0003467-33.2012.8.26.0562. Rel. Issa Ahmed. J. 30.03.2015** |
|  |  |  |  |
| **Competência** |  | Obrigação de fazer. **Menor portadora de “encefalopatia malformativa com quadro de epilepsia grave”. Decisão que concedeu a antecipação da tutela pleiteada**. Agravo da r. decisão. **Reconhecimento da incompetência do r. Juízo menorista em razão da presença de autarquia federal no polo passivo do processo.** Nas causas em que há participação da União, entidade autárquica ou empresa pública federal é reconhecida a competência da Justiça Federal nos termos do art. 109, inc. I, da CF. **Manutenção, entretanto, da liminar deferida pelo r. Juízo da Vara da Infância e da Juventude, até reanálise pelo r. Juízo competente, tendo em vista o direito fundamental à vida e à saúde da criança que necessita do medicamento.** Declaração de incompetência do r. Juízo menorista, prejudicado o exame do recurso, com determinação e observação. |
|  |
| **Agravo de Instrumento nº 2139864-34.2014.8.26.0000. Rel. Carlos Dias Motta. J. 27.04.2015** |  |
| Ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06). **Sentença que julgou procedente a representação, aplicando ao adolescente a medida socioeducativa de liberdade assistida, pelo prazo de um ano.** Apelo Ministerial que sustenta aplicação da medida de internação. Análise da prova oral. **Autoria e materialidade comprovadas. Inadmissibilidade da aplicação da medida extrema. Suficiência da aplicação da ressocialização em meio aberto.** Manutenção da medida imposta, que se mostra adequada para a ressocialização do jovem. Recurso não provido.  |  | **Tráfico** |
|  |
|  | **Apelação nº 0014383-22.2013.8.26.0068. Rel. Carlos Dias Motta. J. 27.04.2015** |  |  |
|  |  |  |  |
| **Ato Infracional** |  | Ato infracional equiparado ao roubo em concurso de pessoas – Materialidade e autoria bem demonstradas – Medida socioeducativa que deve levar em consideração as condições pessoais do adolescente infrator. 1. **Embora a prática de roubo simples se amolde ao disposto no art. 122, inciso I, do ECA, a excepcionalidade da medida (art. 122, §2º, ECA), quando associada à primariedade, à conduta específica de cada um dos adolescentes e, ainda, às suas condições pessoais e familiares, não pode ser fundada unicamente na majorante do concurso de pessoas.** 2. Primeiro ponto a ser considerado é que a conduta dos adolescentes foi tangencial em relação a aquela praticada pelos imputáveis. Ou seja: embora respondam todos pelo resultado, a culpabilidade dos adolescentes é distinta daquela atribuída aos imputáveis, mentores intelectuais e principais executores da ação típica. 3. A culpabilidade reduzida dos adolescentes, quando associada à primariedade, que no caso é qualificada pela ausência de qualquer outro antecedente infracional, é reveladora de que ambos não se encontram inseridos no meio delinquente, o que pode ser bem aquilatado pelo conteúdo dos relatórios sociais e, em especial, nos depoimentos registrados pelo sistema audiovisual, onde **é possível notar a ausência de traços característicos da ambiência infracional, seja no modo de se portar ou expressar.** 4. As condições pessoais favoráveis, por outro lado, foram ressaltadas pelos técnicos da Fundação Casa, devendo ser destacado que ambos: a) não são usuários de drogas; b) encontram-se cursando o ensino regular; c) trabalham (L.F.S. em quiosques bem assim no comércio dos pais; W.C.S. em um supermercado); d) possuem famílias estruturadas; e) estão se comportando adequadamente no período de internação. 5. A hipótese, pois, é de parcial provimento dos recursos para o fim de substituir a medida socioeducativa de internação por liberdade assistida cumulada com prestação de serviços. |
|  |
| **Apelação nº 0003890-94.2014.8.26.0441. Rel. Artur Marques. J. 30.03.2015** |  |
| **Apuração de ato infracional análogo a desobediência cumulada com roubo tentado.** Alegação de inexistência de animus rem sibi habendi que implicaria a atipicidade da conduta. Conjunto probatório que confirma a materialidade do fato e sua autoria. “**Roubo de uso”. Figura inexistente no sistema jurídico pátrio**. Tipo penal ao qual basta o apossamento, independentemente da sua finalidade. Comprovado o emprego de violência. **Bem que pertence a pessoas conhecidas ao apelante. Irrelevância. Medida socioeducativa de internação bem aplicada.** Menor que tem diversas passagens pela prática infracional perante a Vara da Infância e Juventude. Medida menos gravosa que se revelou inócua. Aplicação do art. 122, I, ECA. Recurso não provido. |  | **Ato Infracional** |
|  |
|  | **Apelação nº 0002786-89.2014.8.26.0660. Rel. Lidia Conceição. J. 27.04.2015** |
|  |  |  |  |
| **Medida Socieducativa** |  | Representação pela prática de ato infracional que foi julgada procedente, aplicando-se à menor medida socioeducativa em meio aberto. **Paciente que não vem cumprindo a medida imposta. Busca e apreensão da menor decretada para apresentação em audiência de justificação**. Cabimento 'in casu'. Ordem judicial que foi precedida de tentativa frustrada de intimação pessoal da menor, porque, conforme certificado por Oficial de Justiça, ela não foi localizada no endereço declinado nos autos. **Menor que estava obrigada a informar ao Juízo qualquer alteração do local em que poderia ser encontrada. Inexigibilidade de prévia expedição de ofícios pelo d. Juízo para sua localização**. Inexistência de ofensa ao contraditório ou à ampla defesa. **Medida que não implica regressão, não tendo sido aplicada a internação-sanção.** Legalidade e adequação da medida. Preservação dos superiores interesses da menor. Ordem denegada. |
|  |
| **Habeas Corpus nº 2223117-17.2014.8.26.0000. Rel. Walter Barone. J. 30.03.2015** |  |
| Execução de medida socioeducativa. **Ato infracional equiparado a Tráfico de Entorpecentes. Aplicação de liberdade assistida e prestação de serviços à comunidade. Representação posterior pela prática de outro ato infracional equiparado a tráfico**. Sobreveio sentença aplicando medida de internação ao menor. Decisão agravada que determinou a suspensão da execução das medidas em meio aberto, até o trânsito em julgado da r. sentença. **Agravante aduz da impossibilidade da suspensão da execução das medidas anteriormente impostas, antes do trânsito em julgado da r. sentença, uma vez que a internação ainda não pode ser aplicada ou unificada.** Possibilidade da suspensão. Inadequação das medidas anteriores constatada. Reavaliação das medidas aplicadas, com manutenção ou substituição a qualquer tempo. Notícia dos autos que indicam o recebimento do recurso de apelação apenas no seu efeito devolutivo. **Medida de internação já em execução que impede o prosseguimento das medidas socioeducativas impostas anteriormente, a serem cumpridas em meio aberto.** Recurso não provido. |  | **Medida Socioeducativa** |
|  |
|  | **Agravo de Instrumento nº 2216694-41.2014.8.26.0000. Rel. Lidia Conceição. J. 13.04.2015** |
|  |  |  |  |
| **Medida Socioeducativa** |  | Representação pela prática de ato infracional que foi julgada procedente, com aplicação da medida socioeducativa de internação, posteriormente substituída pela de liberdade assistida. **Notícia de que o jovem, que já alcançou a maioridade, está sendo processado criminalmente. Pedido de extinção da medida socioeducativa. Descabimento**. Instauração de ação penal em desfavor do jovem que não justifica a extinção da medida socioeducativa imposta, ainda mais havendo notícia de que o paciente não a vinha cumprindo. Inteligência do artigo 46, da Lei nº 12.594/12. **Alegação da defesa de que o paciente atingiu a maioridade. Irrelevância. As medidas socioeducativas podem ser cumpridas até os 21 anos de idade. Necessidade e utilidade da medida ainda presentes.** Impossibilidade do reconhecimento de ofensa ao sistema acusatório e ao princípio da inércia da jurisdição. Competência do Juiz da Infância e da Juventude para presidir a execução das medidas socioeducativas. Inexistência, ademais, de julgamento extra petita. Determinação legal e adequada. Ordem denegada. |
|  |
| **Habeas Corpus nº 2185388-54.2014.8.26.0000. Rel. Walter Barone. J. 27.04.2015** |  |
| Ato infracional equiparado ao crime do art. 14, da Lei nº 10.826/03. **Concedida remissão cumulada com medida de prestação de serviços à comunidade.** Relatório noticiando o descumprimento da medida. Decisão que determinou liminarmente a regressão do jovem à medida de semiliberdade, com a consequente expedição de mandado de busca e apreensão, a fim de que também fosse ouvido em juízo. **Realizada audiência de justificação, durante a qual o E. Magistrado determinou a manutenção da medida de semiliberdade liminarmente imposta.** Hipótese, todavia, em que a substituição por medida mais gravosa exige, além da realização de prévia audiência, a vinda de parecer técnico, em conformidade com o artigo 43, § 4º, incisos I e II, da Lei nº 12.594/12. **Constrangimento ilegal evidenciado**. Ordem concedida, com observação. |  | **Questões Processuais**  |
|  |
|  | **Habeas Corpus nº 2008859-49.2015.8.26.0000. Rel. Pinheiro Franco. J. 30.03.2015** |
|  |  |  |  |
| **Questões Processuais** |  | **Ação civil pública proposta pela Defensoria Pública visando à condenação de município à ampliação do número de creches, berçários e escolas infantis para todas as crianças carentes da comarca**. Pedido improcedente. Recurso que pretende a reforma do julgado, afirmando a necessidade de se dar efetividade ao direito do jurisdicionado à vaga em creche sem a necessidade de ajuizamento de ação individual. Inadmissibilidade. **Pedido genérico que não tem respaldo no disposto pelo artigo 286, do Código de Processo Civil. Poder discricionário do ente público que remanesce quanto à forma de cumprimento da obrigação imposta.** Recurso improvido. |
|  |
| **Apelação nº 0001995-18.2012.8.26.0361. Rel. Pinheiro Franco. J. 13.04.2015** |  |
| Ato infracional equiparado ao crime estupro de vulnerável. Liberdade assistida. **Prescrição. Inocorrência. Aplicabilidade do instituto da prescrição às medidas socioeducativas. Súmula nº 338, STJ.** Incidência, por analogia, das disposições do Código Penal acerca da prescrição. **Prazo que deve ser calculado com base na pena máxima cominada. Impossibilidade de utilização do prazo de seis meses previsto no art. 118, §2º, ECA para o cumprimento mínimo da medida.** Ausência de previsão expressa no ECA da pena máxima para a privação de liberdade. Utilização do prazo máximo de três anos para a internação, o que implica a incidência do prazo prescricional de 8 anos, nos termos do art. 109, IV, CP. Ainda com a diminuição prevista no art. 115, CP, o prazo prescricional de 4 anos não transcorreu até a prolação da sentença. Prescrição da pretensão não configurada. Ordem denegada. |  | Questões Processuais |
|  |
|  | **Habeas Corpus nº 2010547-46.2015.8.26.0000. Rel. Lidia Conceição. J. 13.04.2015** |
|  |  |  |  |
| **Outros** |  | Apuração de irregularidades em entidade de atendimento. Juiz que determinou o afastamento provisório da presidente da FUNDAC e nomeou substituta. **Interposição de recurso pela prefeitura municipal, com o intuito de exercer a prerrogativa de indicar o substituto para a presidência da FUNDAC.** Celebração de convênio com a entidade não governamental para prestação de serviço de acolhimento institucional de crianças e adolescentes. Irregularidades na execução do serviço. **Denúncias de maus tratos para com as crianças**, falta de alimentos e brinquedos, agressões físicas, assédios, separação de irmãos, abandono, entre outras ofensas. **Presidente que optou por renovar o convênio com a entidade**. **Conivência e omissão em relação às irregularidades existentes no serviço de acolhimento institucional.** Afastamento provisório da presidente da entidade de atendimento, com fulcro no artigo 191, parágrafo único, do ECA. Manutenção da nomeação realizada pela autoridade judiciária. **Administração municipal que se mostrou ineficiente para a solução das irregularidades**. Observância do princípio da proteção integral e do dever do judiciário de fiscalizar as entidades governamentais e não governamentais com vistas à preservação dos direitos de crianças e adolescentes. Agravo de instrumento não provido. |
|  |
| **Agravo de Instrumento nº 2026141-37.2014.8.26.0000. Rel. Carlos Dias Motta. J. 30.03.2015** |  |
| Ação de improbidade administrativa - **Agressão física, a menor, por monitor - Indeferida a tutela antecipada para a suspensão do agressor de suas atividades -** Não caracterizado o fumus boni iuris para a concessão da medida antecipatória - **Administração da Casa de Acolhimento que tomou conhecimento e não ignora a realidade subjacente ao litígio** - Decisão agravada mantida - Recurso não provido. |  | Outros |
|  |
|  | **Agravo de Instrumento nº 2154430-85.2014.8.26.0000. Rel. Roberto Maia. J. 27.04.2015** |
|  |  |  |  |
| **DAIJ 2.4.1 – Seção de Pesquisa Jurídica e de Jurisprudência** |
| Fórum João Mendes Jr., s/n - 17º andar - sala 171401501-900 - Centro - São Paulodaij2.4@tjsp.jus.br │ Tel.: +11 2171-6419 |
| Este informativo, autorizado pelos Ofícios n.º 2/2014 e n.º 7/2014 – GATJ2, não substitui publicação oficial. |