

O MINISTÉRIO PÚBLICO

NO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE¹

HUGO NIGRO MAZZILLI

— ADVOGADO, CONSULTOR JURÍDICO, PROCURADOR
DE JUSTIÇA APOSENTADO EM S. PAULO

Sumário: 1. Introdução. 2. A Lei Orgânica local do Ministério Público. 3. As competências do Ministério Público. 4. A remissão. 5. Promoção e acompanhamento dos procedimentos infracionais. 6. Ações de alimentos e outros procedimentos. 7. Hipoteca legal e prestação de contas. 8. Inquérito civil e ação civil pública: *a)* generalidades; *b)* a defesa de interesses difusos e coletivos na área de proteção à infância e à juventude; *c)* hipóteses de ações civis públicas; *d)* o inquérito civil. 9. Procedimentos administrativos. 10. Notificações e requisições. 11. Sindicâncias e requisição de inquérito policial. 12. Zelo pelos direitos e garantias das crianças e dos adolescentes. 13. Mandado de segurança, de injunção e *habeas-corpus*. 14. Representação para aplicação de penalidades. 15. Realização de inspeções. 16. Requisição de força policial e da colaboração de outros serviços. 17. Legitimação concorrente. 18. Outras funções compatíveis. 19. Livre acesso a locais. 20. Acesso a informações e a documentos sigilosos. 21. Instrumentos de atuação do *ombudsman*.

(1). Introdução

É muito estreita a ligação do Ministério Público com as normas de proteção à criança e ao adolescente, pois que está ele naturalmente votado à defesa de interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis.²

Analisando os principais direitos e interesses ligados à proteção da infância e da juventude, como foram referidos pelo art. 227, *caput*, da Constituição da República, vemos que a indisponibilidade é sua nota predominante. Diz a Constituição ser “dever da famí-

1. Publ. em <http://www.mp.sp.gov.br/pls/portal/url/ITEM/1995EF1CFA2A715CE040A8C02701429> (acesso em 04-07-2007); <http://www.saraivajur.com.br/menu esquerdo/doutrinaArtigosDetalhe.aspx?Doutrina=363> (acesso em 21-12-2011). Artigo disponível no site www.mazzilli.com.br.

2. Para o exame mais completo do Ministério Público enquanto instituição, v. nosso *Regime jurídico do Ministério Público*, 5ª ed., Saraiva, 2001.

lia, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”.

Como os direitos e interesses ligados à proteção da criança e do adolescente sempre têm caráter social ou indisponível, conseqüentemente não se pode excluir a iniciativa ou a intervenção ministerial em qualquer feito judicial em que se discutam esses interesses. Assim, tanto interesses sociais ou interesses individuais indisponíveis ligados à proteção da criança e do adolescente merecem tutela pelo Ministério Público; o mesmo se diga dos interesses individuais homogêneos, coletivos ou difusos ligados à infância e à juventude.

As funções institucionais do Ministério Público, a que se refere o art. 200 do Estatuto da Criança e do Adolescente, compreendem não só aquelas especificamente relacionadas em seu art. 201, bem como qualquer outra função que a Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, tenha, expressa ou implicitamente, cometido ao Ministério Público.

Diversamente do que talvez pudesse parecer à primeira vista, nem todas as funções de Ministério Público previstas no ECA caberão *ipso facto* aos Promotores de Justiça da Infância e da Juventude. Com efeito, o ECA contém diversas normas de atuação ministerial que seguramente acabarão sendo objeto de aplicação por outros órgãos da instituição, que atuem em outras áreas. É o que pode ocorrer, por exemplo, com as atribuições penais (arts. 228-244) ou mesmo quando da aplicação das normas atinentes à proteção da criança ou do adolescente portador de deficiência (art. 208, II). Assim, as funções de Ministério Público, previstas nessa lei, “serão exercidas nos termos da respectiva Lei Orgânica” (art. 200). Esta lei é que discriminará a distribuição de atribuições dos membros do Ministério Público, não o ECA.

Essa disciplina legal permite, indubitavelmente, que diversas funções legais cometidas ao Ministério Público pelo ECA possam ou, conforme disponha a lei local de organização do Ministério Público, até mesmo devam ser exercidas por outros órgãos da instituição, de acordo com o princípio da especialidade.

(2). A Lei Orgânica local do Ministério Público

Cabe à Lei Orgânica de cada Ministério Público disciplinar o exercício das funções a ele cometidas pelo ECA.

Assim, as funções atribuídas ao Ministério Público da União, por força do ECA, serão exercidas pelo Ministério Público Federal ou pelo Ministério Público do Distrito Federal ou Territórios, em conformidade com o disposto na Lei Complementar n. 75/93, que organiza os diversos ramos do Ministério Público da União (art. 128, I, e § 5º, *caput*, 1ª parte, da CF).

Quanto ao Ministério Público dos Estados, além das respectivas Leis Complementares de Organização (art. 128, II, e § 5º, *caput*, 2ª parte, da CF), a Constituição previu ainda o advento de uma lei federal destinada a estabelecer as normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados (art. 61, § 1º, II, *d*, da CF). Segundo a própria Constituição, essa lei também deveria ser aplicável ao Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. Entretanto, por notável falta de coerência do sistema, o parágrafo único do art. 2º da Lei n. 8.625/93 — que é a lei destinada a criar essas normas gerais — excluiu expressamente de seu alcance o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios... (crítica a isso já a fizemos em nosso *Regime jurídico do Ministério Público*, 5ª ed., Cap. 6, ed. Saraiva, 2001).

O campo reservado para ditas leis complementares inclui normas que estabeleçam a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público.

Além de conferir à lei federal a explicitação de normas gerais de organização do Ministério Público dos Estados e do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios (arts. 21, XIII, 22, XVII, 48, IX, 61, § 1º, II, *d*, 68, § 1º), o texto constitucional ainda previu devesse a lei complementar respectiva estabelecer-lhe o respectivo estatuto, e, o que é mais importante, até mesmo fixar-lhe novas atribuições. Conquanto caiba à própria União legislar sobre processo (CF, art. 22, I, ressalvada a exceção de seu parágrafo único, bem como a matéria procedimental de competência concorrente dos Estados, cf. art. 24, X e XI), o permissivo constitucional que faculta à legislação complementar local estipular normas de atribuição do Ministério Público, acaba por admitir, portanto, que a legislação local disponha sobre novas áreas para sua atuação e intervenção processual. Cumpre deixar claro, posto óbvio, que não é apenas o Promotor de Justiça da Infância e da Juventude o único órgão do Ministério Público que deve zelar pelos direitos e interesses ligados à proteção dos menores. A proteção a menores pode dar-se na área criminal, de família, sucessória, difusa etc. — assim, várias Promotorias de Justiça podem envolver-se na defesa de crianças e adolescentes. Toda a instituição ministerial, na forma e nos limites da lei local de organização do Ministério Público, está investida na proteção da infância e da juventude.

(3). As competências do Ministério Público

Ao referir-se às diversas funções que *competem* ao Ministério Público, vemos que a expressão *competir* foi utilizada no art. 201, *caput*, do ECA, com sentido de *competência administrativa*, ou seja, um conjunto de atribuições cometidas a um órgão.

Sabemos que as atribuições do Ministério Público, na área de proteção à infância e à juventude, não se exaurem no art. 201 do ECA: incluem também atribuições implícita ou explicitamente a ele conferidas nos demais dispositivos do Estatuto, como ainda vão além, ou seja, compreendem atribuições conferidas à instituição, nessa área, pelas mais diversas leis, entre as quais não está excluída a Lei Orgânica local de cada Ministério Público.

(4). A remissão

Como anotou Jurandir Norberto Marçura,³ a remissão veio expressamente prevista nos arts. 126 a 128 e 201, I, do ECA, em atendimento à recomendação da Resolução n. 40/33, de 19 de novembro de 1985, da Organização das Nações Unidas.

No ECA, a remissão foi concebida como *forma de exclusão do processo*, seja como perdão, seja para aplicação de qualquer das medidas previstas em lei, exceto a colocação em regime de semiliberdade e a internação.

Quando o órgão do Ministério Público concede a remissão, deixará de propor judicialmente a representação, mesmo em face de ato infracional praticado por pessoa menor de idade.

Nenhuma inconstitucionalidade decorre desse dispositivo que permite ao Ministério Público conceder remissão.

De um lado, não se viola o princípio da obrigatoriedade, pois a própria lei dispensou o ajuizamento da representação nesse caso (art. 126 ECA). De outro, semelhante solução já ocorre no processo penal, quando se confere ao Ministério Público a última palavra sobre a não-propositura da acusação penal nos crimes de ação pública.

Pode surgir quem diga que, com dispositivos da índole do art. 126 do ECA ou do art. 28 do Código de Processo Penal, estar-se-ia permitindo ao Ministério Público recusar-se a fazer a imputação ou a formular a representação condicionadora da apuração de ato

3. *Remissão é instrumento valioso*, O Estado de S. Paulo, 24.4.91, p. 14.

infracional atribuído a adolescente, e com isto, estar-se-ia permitindo que se subtraísse do Poder Judiciário o conhecimento da matéria.

Questões como essa, cientificamente superadas, já foram enfrentadas quando do exame da constitucionalidade do art. 28 do Código de Processo Penal, pela doutrina e pela jurisprudência, mas mantêm interesse apenas para permitir que se discuta o embasamento doutrinário das funções do Ministério Público.

Inexiste inconstitucionalidade nessa solução. O Ministério Público, como órgão autônomo do Estado, detém parcela da sua soberania. Quando, expressamente autorizado pela lei, resolve não acusar ou não efetuar uma representação, é o próprio Estado soberano a decidir-se por não acusar ou a decidir-se por não efetuar a representação. O Estado soberano é o titular do poder-dever de acusar ou de acionar o Estado-juiz para obter uma prestação jurisdicional positiva ou também negativa sobre uma imputação ou sobre uma representação versando ato infracional cometido por adolescente. Se o Estado, pelo seu órgão competente, autorizado pela lei, resolve fundamentadamente deixar de acusar ou deixar de formular uma representação infracional — decisão esta que se submete a um elaborado sistema de freios e contrapesos — daí não se gera *lesão alguma de direito*, a merecer apreciação do Poder Judiciário. Sob esse mesmo aspecto, impende notar, ainda, que a remissão não implica necessariamente o reconhecimento ou a comprovação da responsabilidade, nem prevalece para efeito de antecedentes (art. 127 do ECA).

Ademais, esse sistema de controles sobre a concessão da remissão é tanto interno como externo: interno, porque sua concessão pelo órgão do Ministério Público será objeto de fiscalização dos órgãos de correição e disciplina da própria instituição ministerial; externo, porque a remissão concedida pelo Ministério Público deverá ser encaminhada ao crivo judicial, quando poderá ser homologada, ou não (art. 181 do ECA).

Por último, a remissão não é irrevogável, podendo ser a medida nela aplicada revista a qualquer tempo, mediante pedido expresso do adolescente ou de seu representante legal, ou do próprio Ministério Público (art. 128 do ECA).

Por fim, o maior mérito do instituto da remissão consiste na sua utilidade prática, uma vez que grande parte dos casos, de menor gravidade, pode e deve receber tratamento adequado, com o atendimento e a orientação, feitos de forma usual e profícua, em milhares de comarcas do País, diariamente, pelos Promotores de Justiça.

(5) Promoção e acompanhamento dos procedimentos infracionais

Adequadamente o Estatuto exige, para a apuração do ato infracional atribuído a adolescente, à guisa do que agora também ocorre no processo penal, o princípio da iniciativa de parte, para possibilitar um juiz efetivamente imparcial, porque desvinculado do dever de acusar (art. 171 e s., e art. 201, II, do ECA).

Caberá ao órgão do Ministério Público a tarefa de representar à autoridade judiciária para a aplicação de medida sócio-educativa (art. 180, III).

Não se diga que o Ministério Público, no procedimento infracional, seria *custos legis*, e não *parte*. Se a lei agora exige sua iniciativa, não é porque o Ministério Público deve estar comprometido com a busca da verdade e com os interesses do bem comum, que não assumirá a posição processual de parte, com os ônus e também os deveres daí decorrentes.

Assim, excetuada a hipótese da remissão, tem o dever de propor a representação pela prática do ato infracional, bem como o de acompanhar os respectivos procedimentos. À guisa do que ocorre no processo penal, não está o órgão ministerial obrigado a propugnar pela imposição de sanção ao adolescente, em face de quem formulou a representação pela suposta prática de ato infracional. Se, ao fim do procedimento, entender evidenciada a inocência do adolescente, o membro do Ministério Público, mediante livre mas motivada apreciação, não só poderá como deverá propugnar pelo seu reconhecimento, devendo mesmo recorrer por ele, se isto for necessário.

(6). Ações de alimentos e outros procedimentos

Em todos os procedimentos da competência da Justiça da Infância e da Juventude, se o Ministério Público não os *propuser* — e, portanto, desde então já obrigado a acompanhá-los (v.g. art. 201, II, do ECA) — neles deverá *intervir*.

Se o Ministério Público promover qualquer desses procedimentos, agirá como órgão do Estado, no zelo dos interesses globais da coletividade, aqui identificados com a defesa das crianças e dos adolescentes, merecedores de um tipo todo especial de atenção e proteção.

Apesar de sua posição como parte (como sujeito ativo da relação processual), nem por isso deixa o Ministério Público de zelar pela ordem jurídica, pela correta aplicação da lei, pela defesa dos interesses indisponíveis que ali estão em disputa.

É esse o escopo do inc. III do art. 201 do ECA, quando garante a presença do Ministério Público em todo e qualquer procedimento da competência da Justiça da Infância e da

Juventude, quer porque já o tenha proposto, quer porque, não o tendo ajuizado, nele sempre deve intervir.

Pode o Ministério Público e até mesmo deve, conforme o caso, requerer, aditar, propor pedido conexo, conjunto, em separado, intervir, assumir, impugnar, concordar ou recorrer, tudo para o mais amplo exercício de seu múnus público.

Por último, ao fim da instrução, em qualquer procedimento, nunca é demais lembrar que o princípio da indisponibilidade dos interesses em jogo não lhe vai impor propugne o Ministério Público, sempre e sempre, pelo acolhimento da ação, do pedido ou da representação, ainda que ele os tenha proposto: se se convencer de que não há justa causa para tanto, não deve propugnar pelo acolhimento da ação, ainda que por ele mesmo ajuizada. Vincula-se não ao pedido e sim à defesa dos valores ligados à infância e à juventude.

A propósito da disciplina das ações e procedimentos referidos no inc. III do art. 201, v. arts. 148/9, 155, 164 e 169 do ECA, e art. 1.194 do CPC.

(7). Hipoteca legal e prestação de contas

Nos termos do Código Civil de 2002, a lei confere hipoteca, entre outras hipóteses, aos filhos, sobre os imóveis do pai ou da mãe que passar a outras núpcias, antes de fazer o inventário do casal anterior (art. 1.489, II). Tanto nesse caso, como em qualquer outro em que haja interesse de incapazes, o registro e a especialização das hipotecas legais deverá ser feito a requerimento do Ministério Público, se isso lhe for requerido pelos interessados (art. 1.497, § 1º); por sua vez, a promoção da ação de prestação de contas, em face de tutores, curadores e administradores de bens de incapazes é possível de ser ajuizada pelo Ministério Público (Código Civil de 2002, arts. 1.637 e 1.755; Código de Processo Civil, art. 914, I).

Também inventariantes e depositários podem receber bens de incapazes, podendo em face deles ser proposta a ação de prestação de contas.

O próprio órgão do Ministério Público pode ser obrigado a prestar contas: há casos em que pode ele próprio ter recebido bens de incapaz (arts. 1189 e 914, II, do CPC).

Os pais são os *administradores legais* dos bens dos filhos incapazes; assim, podem *administrar* mas não podem *dispor*. Podem alugar, reparar, usar; não podem vender, hipotecar, doar ou transigir (arts. 1.689, II, e 1.691 do Código Civil de 2002). Os tutores e curadores, quando investidos na administração de bens de seus pupilos ou curatelados, da mesma foram também não têm poderes de disposição (arts. 1.740, III, e 1.741, do

Código Civil de 2002). Para tanto, quando haja necessidade ou manifesta utilidade na disposição do patrimônio, a prévia autorização judicial é indispensável (art. 1.750 do Código Civil de 2002).

(8). Inquérito civil e ação civil pública

a) generalidades

O inquérito civil foi inovação da Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985, que disciplinou o ajuizamento da ação civil pública pelo Ministério Público. Vale anotar que, tanto o inquérito civil, como a ação civil pública têm viabilizado inúmeras iniciativas dessa instituição na área da defesa dos chamados interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, defesa esta agora consagrada na própria Constituição de 1988 (CF, art. 129, III).⁴

Na sua criação, com “*ação civil pública*”, por certo se queria referir à ação de objeto não-penal, proposta pelo Ministério Público. Tratava-se de enfoque nitidamente *subjetivo*, baseado na titularidade ativa de qualquer ação civil, sem objeto mais específico, desde que proposta pelo Ministério Público.

Tanto a Lei n. 7.347/85, como as Leis posteriores, e a própria Constituição, ao disciplinarem a “*ação civil pública*”, não a restringiram à iniciativa do Ministério Público. *Ação civil pública* passou a significar não só a ação ajuizada pelo Ministério Público, como a ação proposta por outros legitimados ativos — pessoas jurídicas de direito público interno, associações e outras entidades — desde que visasse à tutela de interesses difusos ou coletivos (agora um enfoque *subjetivo-objetivo*, baseado na titularidade ativa e no objeto específico da prestação jurisdicional).

O conceito de ação civil pública alcança hoje, portanto, mais que as ações de iniciativa ministerial. Neste breve estudo, porém, daremos atenção especial a estas últimas, porque, ordinariamente, é o Ministério Público quem toma a iniciativa de sua propositura.⁵ Em se tratando das ações de que cuida a Lei n. 8.069/90, em regra seu ajuizamento cabe aos órgãos do Ministério Público investidos nas funções de Promotoria da Infância e da Juventude (cf. arts. 146 e 148, IV, do Estatuto).

4. Para o exame do inquérito civil, v. nosso *O inquérito civil — investigações do Ministério Público, compromissos de ajustamento e audiências públicas*, 2ª ed., Saraiva, 2000.

5. Para o estudo em profundidade da ação civil pública e da defesa processual dos interesses transindividuais, v. nosso *A defesa dos interesses difusos em juízo*, 16ª ed., Saraiva, 2003.

Embora os livros mais tradicionais sobre Ministério Público enumerem um pequeno rol de ações civis públicas promovidas pelo Ministério Público, na verdade um levantamento mais completo a respeito excede a centena de hipóteses, graças à sua grande variedade (*A defesa dos interesses difusos em juízo*, cit., Cap. 3).

As primeiras das ações civis públicas de iniciativa ministerial já vêm mencionadas na própria Constituição (representação interventiva; ação declaratória de inconstitucionalidade; ação civil pública etc.). As demais, decorrem do ordenamento jurídico (Código Civil, Código de Processo Civil, Código de Processo Penal, Lei da Ação Civil Pública, Código de Defesa do Consumidor etc.).

Especificamente com relação ao Estatuto (art. 201, V), as ações civis públicas de iniciativa do Ministério Público são aquelas para a defesa de interesses individuais (indisponíveis), difusos ou coletivos, relacionados com a proteção à infância e à adolescência (arts. 208 a 224).

É inevitável que surja a questão da eventual vinculação do órgão do Ministério Público, ao officiar nas ações civis públicas: está ou não o órgão do Ministério Público vinculado à defesa de pessoas ou interesses, quando proponha ou quando intervenha numa ação civil pública?

A propósito da questão de ser parte ou de ser fiscal da lei, adverte, com razão, Cândido Dinamarco (*Fundamentos do processo civil moderno*, n. 187, ed. Rev. dos Tribunais): ser parte não significa não ser fiscal da lei e vice-versa. Ser parte quer significar ser titular de ônus e faculdades do processo; nesse sentido, o Ministério Público, ainda que não tenha proposto a ação, parte sempre é. Está sempre em busca da defesa de um interesse; este interesse, sim, é que nem sempre está ligado a uma pessoa ou a um grupo de pessoas, pois pode ser um interesse impessoal (ligado ao bem geral da coletividade).

Os interesses podem estar ligados mais diretamente às próprias pessoas ou, antes, à objetiva proteção de alguns bens da vida. É claro que a atuação do Ministério Público sempre é finalística, pois sempre está ligada à defesa de um bem jurídico. Se esse bem for ligado a uma pessoa (como na defesa de crianças ou adolescentes, na defesa de pessoas portadoras de deficiência, de acidentados do trabalho, de comunidades indígenas), teremos aí verdadeira assistência; se o bem não for ligado a uma pessoa (como na intervenção nas ações diretas de inconstitucionalidade, p. ex.), a vinculação será com a defesa da ordem jurídica abstratamente considerada.

Quando a lei confere legitimidade de agir ao Ministério Público, presume-lhe o interesse de agir: no caso, o interesse está na própria norma que chama o Ministério Público ao

processo (Francesco Carnelutti, *Mettere il Pubblico Ministero ao suo posto*, Rivista di Diritto Processuale, Pádua, CEDAM, 1953, p. 258; Salvatore Satta, *Direito Processual Civil*, v. I, n. 45).

A defesa dos interesses difusos e coletivos, em geral, por parte do Ministério Público, é feita especialmente a partir da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), que é de aplicação subsidiária para outras normas de proteção a interesses difusos e coletivos (Leis ns. 7.853/89, 7.913/89, 8.069/90, 8.078/90). Tendo o art. 110 do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) superado o veto originário que tinha sido imposto ao inc. IV do art. 1º da Lei n. 7.347/85, alcança-se agora a integral defesa do meio ambiente, do consumidor, do patrimônio cultural, bem como de *qualquer outro interesse coletivo ou difuso*.

Admite-se, pois, a proteção da criança e do adolescente, seja como destinatários de um meio ambiente sadio e equilibrado, seja ainda, agora como obreiros, enquanto destinatários de adequadas condições ambientais do trabalho, seja, enfim, como consumidores efetivos ou potenciais.

Tomemos alguns exemplos. Se, numa comunidade, apenas um adolescente não foi atendido num hospital ou não obteve vaga num estabelecimento de ensino, podemos falar em seu *interesse individual*, posto indisponível. Já o interesse pode ser *individual homogêneo*, quando de vários menores tratados inadequadamente com uma vacina com prazo vencido de validade, ou pode ser *coletivo* (em sentido estrito) quando de uma ação trabalhista coletiva contra o mesmo patrão, exigindo a observância coletiva de um direito de todos. Nestes dois últimos casos, em sentido lato, trata-se de interesses coletivos. Mas o interesse só será verdadeiramente *difuso* se impossível identificar as pessoas ligadas pelo mesmo laço fático ou jurídico, decorrente da relação de consumo (como as crianças destinatárias de propaganda enganosa ou inadequada, veiculada pela televisão, cf. arts. 220, § 3º, e 221, da CF).

A defesa de interesses de um grupo determinado ou determinável de pessoas pode convir à coletividade como um todo, como quando a questão diga respeito à saúde ou à segurança das pessoas, ou quando haja extraordinária dispersão de interessados, a tornar necessária ou pelo menos conveniente sua substituição processual pelo órgão do Ministério Público, ou quando convenha à coletividade o zelo pelo funcionamento correto, como um todo, de um sistema econômico, social ou jurídico (nesse sentido, a Súmula n. 7, do Conselho Superior do Ministério Público do Estado de São Paulo). Tratando-se,

porém, de interesses indisponíveis de crianças ou adolescentes, de interesses coletivos ou difusos — sua defesa interessará *sempre* à coletividade como um todo.

Diz o Estatuto caber a iniciativa do Ministério Público para ação civil pública, na área da infância e da juventude, ainda que para defesa de *interesses individuais* (art. 201, V, e Livro II, Título VI, Capítulo VII). Em nosso entendimento, temos aí que considerar a defesa individual da criança e do adolescente, por meio de ação civil pública, apenas enquanto se trate de direitos indisponíveis, cuja defesa convenha à coletividade como um todo, única forma de conciliar a exigência do Estatuto com a destinação constitucional do Ministério Público (art. 127 *caput* da CF). Assim, as providências do Ministério Público são exigíveis, até mesmo com o ingresso de ação civil pública, para assegurar vaga em escola, tanto para uma única criança, como para dezenas, centenas ou milhares delas; tanto para se dar escolarização ou profissionalização a um, como a diversos adolescentes privados de liberdade.

Ações cíveis para cobranças de créditos que favoreçam incapazes, devem, normalmente, ser propostas pelos seus representantes legais. Havendo falha ou omissão destes, o Ministério Público poderá e deverá tomar qualquer providência judicial que lhe pareça reclamada pela segurança dos haveres do menor (art. 1.637, do Código Civil de 2002), inclusive promovendo, se for o caso, a responsabilização de quem de direito pela omissão prejudicial ao incapaz.

b) a defesa de interesses difusos e coletivos na área de proteção à infância e à juventude

Como vimos, o Ministério Público está naturalmente legitimado à defesa dos direitos e interesses relacionados com a infância e a juventude. A análise do ECA, como um todo, reforça o entendimento desta conclusão, seja quando cuida dos seus direitos fundamentais (arts. 7º e s.: direito à vida e à saúde; à liberdade, ao respeito e à dignidade; à convivência familiar e comunitária; à educação, ao esporte e ao lazer; à profissionalização e à proteção no trabalho), seja quando cuida dos seus direitos individuais (art. 106 e s.).

c) hipóteses de ações civis públicas

A atuação do Ministério Público, na área de proteção da criança e da juventude, pode dar-se pela propositura de inúmeras ações civis públicas.

Inicialmente, não se pode afastar a possibilidade de ajuizamento de representações interventivas ou de ações diretas de inconstitucionalidade de norma federal, estadual ou municipal (até mesmo por omissão) ou de ajuizamento de mandado de injunção, quando a falta de norma regulamentar torne inviável o exercício de direitos e liberdades constitucionais.

Também deve ser lembrado o importante papel fiscal exercido pelo Ministério Público quanto aos gastos públicos, às campanhas, aos subsídios e investimentos estatais ligados à área da infância e da juventude.

Igualmente, devem ser consideradas as ações civis públicas destinadas a proteger a criança e o adolescente enquanto destinatários de propaganda ou na qualidade de consumidores (v. arts. 77-82 do Estatuto, combinados com os dispositivos da Lei da Ação Civil Pública e do Código de Defesa do Consumidor).

Pelo Estatuto, regem-se pelas disposições da Lei n. 8.069/90 as ações de responsabilidade por ofensa aos direitos assegurados à criança e ao adolescente, referentes ao não-oferecimento ou oferta irregular: do ensino obrigatório; de atendimento educacional especializado aos portadores de deficiência; de atendimento em creche e pré-escola; de ensino noturno; de programas suplementares de oferta de material didático-escolar, transporte e assistência à saúde; de serviço de assistência social; de acesso às ações e serviços de saúde; de escolarização e profissionalização dos adolescentes privados de liberdade (cf. art. 208).

Como exemplos concretos, podem ser mencionadas as seguintes ações civis públicas: *a)* contra a Fazenda Pública e os empregadores em geral, para assegurar condições de aleitamento materno (art. 9º); *b)* contra a Fazenda Pública para assegurar condições de saúde e de educação (arts. 11 e § 2º, e 54, § 1º); *c)* contra hospitais, para que cumpram disposições do Estatuto (art. 10); *d)* contra empresas de comunicação (arts. 76 e 147, § 3º; arts. 220, § 3º, e 221 da CF); *e)* contra editoras (arts. 78-79 e 257); *f)* contra entidades de atendimento (arts. 97, parágrafo único; 148, V; 191); *g)* contra os próprios pais ou responsáveis (arts. 129, 155, 156); *h)* de execução das multas (art. 214, § 1º).

Reiterem-se, enfim, duas questões fundamentais, assim interpretadas num contexto que concorre para melhor proteção da criança e do adolescente. De um lado, a enumeração de ações civis públicas de iniciativa ministerial é meramente exemplificativa, haja vista a norma residual ou de extensão contida não só no art. 201, VI, do ECA, como no art. 129, III, da CF, e no art. 1º, IV, da Lei n. 7.347/85, com a redação que lhe deu a Lei n. 8.078/90. De outro, nessa área, não é nem poderia ser exclusiva a legitimidade ativa do Ministério Público (arts. 201, § 1º, e 210 do Estatuto; art. 129, § 1º, da CF): em matéria cível, sua iniciativa não exclui a de terceiros, na forma da lei.

d) o inquérito civil

Criação da Lei n. 7.347/85, o inquérito civil, depois de acolhido pela própria Constituição da República (art. 129, III), foi também previsto no ECA (art. 201, V, e 223).

Não é o inquérito civil como procedimento contraditório; ressalte-se nele, antes, sua informalidade, pois destina-se tão-somente a carrear elementos de convicção para que o órgão do Ministério Público, sob sua própria presidência, colha elementos de convicção que lhe permitam identificar ou não a hipótese propiciadora do ajuizamento da ação civil pública.

Embora extremamente útil, não é o inquérito civil pressuposto necessário à propositura da ação. Em havendo elementos necessários, a ação principal ou a cautelar podem ser propostas mesmo sem ele.

Não se aplicará sigilo sobre o inquérito civil, a não ser que necessário para as investigações, ou se nele estiverem contidas informações sobre as quais, por força de lei, já recaia o caráter de sigilo, o que obrigará a que o Ministério Público preserve a informação, nos termos do art. 201, § 4º.

Ao contrário do que ocorre atualmente com o inquérito policial, no inquérito civil, o Ministério Público não requer ao Judiciário seu arquivamento, e sim o promove diretamente, embora sob o controle do Conselho Superior da instituição (art. 223, § 4º).

Não é o órgão do Ministério Público *obrigado* a instaurar um inquérito civil ou a propor uma ação civil pública, a não ser que *identifique* a hipótese propiciadora de sua intervenção. Se tem liberdade para apreciar se ocorre ou não a hipótese propiciadora de sua intervenção, agir lhe passa a ser um dever, quando identifique a existência da hipótese em que a lei lhe imponha a atuação.

(9). Procedimentos administrativos

Não em decorrência apenas do Estatuto (art. 201, VI), mas da própria Constituição da República, tem o Ministério Público o importante instrumento da instauração de procedimentos administrativos. Entre estes, sem dúvida, assume especial relevo o próprio inquérito civil, de que vimos cuidando; mas, na forma da lei local de organização de cada Ministério Público, outros procedimentos também podem ser instaurados, como a sindicância (art. 201, VII) ou mesmo procedimentos informais, preliminares, para ensejar ou não a própria instauração de um regular inquérito civil.

(10). Notificações e requisições

As notificações e requisições não são tecnicamente “*funções*”, mas antes instrumentos para consecução das finalidades ministeriais, vindo previstas em diversos dispositivos legais (CF, 129, VI e VIII; CPP, arts. 5º, 47; LC 40/81, art. 15, I e IV; art. 6º, da LACP

— Lei n. 7.347/85; ECA — art. 201, VI, *b*, *c* e § 4º). Em inúmeras dessas hipóteses, destinatário da requisição pode ser até mesmo o particular (art. 201, VI, *c*, do ECA). Em havendo sigilo legal sobre a matéria, incumbe ao órgão do Ministério Público resguardar o sigilo, o que não lhe obsta o acesso à informação sigilosa (art. 201, § 4º do ECA). Em matéria de interesses coletivos ou difusos, o não-atendimento à requisição pode configurar o crime art. 10 da Lei n. 7.347/85, ou, conforme o caso, o delito do art. 236 do ECA. Não se tipificando essas infrações, e se a recusa de atendimento à requisição tiver partido de funcionário público, poderemos ter configurado um crime de prevaricação. Já o delito de desobediência é residual, e será praticado por particular.

As notificações ou requisições podem ter como objeto qualquer apuração relacionada com uma das áreas de atuação funcional do Ministério Público (na esfera criminal ou cível); para fins do delito do art. 236 do ECA, o objeto da ação ministerial terá de ser, exclusivamente, alguma atuação no zelo de interesses individuais, coletivos ou difusos relacionados com a proteção da infância ou da juventude.

As notificações e requisições não se limitam à matéria cível, podendo visar à apuração de fatos delituosos (CF, art. 129, VI e VIII). Sendo o Ministério Público o titular da ação penal pública, bem sendo encarregado de promover a representação em face de infração praticada por adolescente — seria contra-senso negar-lhe a investigação direta dessas infrações, quando isto se faça necessário, até mesmo nos casos em que a polícia tenha dificuldades, falta de adequação ou até mesmo desinteresse na apuração dos fatos. Agindo dentro de suas atribuições, terá o órgão do Ministério Público o instrumento da requisição, podendo dirigir-se a particulares, instituições privadas ou a autoridades federais, estaduais ou municipais. Poderá requisitar informações e documentos, ou, quando seja uma autoridade o destinatário da requisição, até mesmo a realização de perícias e exames, junto à administração direta ou indireta.

As autoridades civis ou militares devem prestar condições materiais para assegurar a eficácia de suas requisições (art. 201, VI, *a*, do ECA), sob pena de responsabilização administrativa ou penal.

É certo, porém, que no exercício de todas essas atividades, não raro pode tornar-se o Ministério Público autoridade coatora, respondendo pela legalidade da requisição ou pela manutenção do sigilo legal que incida sobre a informação ou sobre o documento obtido. Outrossim, deverá responder pela legalidade da condução coercitiva, que eventualmente determine (art. 201, VI, *a*, do ECA), o que poderá ensejar a impetração de *habeas-corpus* contra sua determinação, ação esta de competência originária do Tribu-

nal de Justiça (v.g., art. 74, IV, da Constituição Paulista, norma esta de competência consentânea com o art. 125, § 1º, da CF).

(11). Sindicâncias e requisição de inquérito policial

O órgão do Ministério Público pode instaurar sindicâncias para apurar diretamente ilícitos ou infrações às normas de proteção à infância e à juventude; poderá, ainda, requisitar diligências investigatórias da autoridade policial, bem como a instauração de inquérito policial, para apurar a materialidade ou a autoria de infração penal relacionada com os interesses e direitos de que cuida o ECA (cf. art. 201, VII).

Ao requisitar o inquérito policial, o Ministério Público emite determinação de cumprimento obrigatório, por parte da autoridade policial. A não-instauração do inquérito pela autoridade policial só será possível, sem a prática de crime de prevaricação, caso a autoridade judicial competente casse essa ordem, por meio da concessão de *habeas-corpus*. Por isso, deve o próprio órgão do Ministério Público responder pela legalidade da requisição que formulou (cabe-lhe assumir a condição de autoridade coatora, em eventual *habeas-corpus* visando ao trancamento do inquérito requisitado).

(12). Zelo pelos direitos e garantias das crianças e dos adolescentes

Diz o inc. VIII do art. 201 do Estatuto que é dever do Ministério Público “zelar pelo efetivo respeito aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes, promovendo as medidas judiciais e extrajudiciais cabíveis”.

Trata-se de desdobramento do art. 129, II, da Constituição da República. Com efeito, o papel do Ministério Público, nesses casos, é de verdadeiro *ombudsman*. No exercício dessa função, pode e deve o órgão ministerial receber petições, reclamações ou representações das pessoas e entidades interessadas; investigar as denúncias recebidas até mesmo pela imprensa; visitar estabelecimentos de toda a natureza, onde estejam ou possam estar crianças e adolescentes; atentar para as propagandas de produtos nocivos à sua saúde ou à sua segurança; exigir das autoridades públicas não só uma adequada política educacional e de saúde, como investimentos adequados, fiscalizando sua aplicação; fiscalizar os gastos públicos com campanhas, construção de escolas e estabelecimentos próprios; denunciar na imprensa as irregularidades noticiadas; promover em juízo a responsabilidade dos particulares, das autoridades ou das pessoas jurídicas que, por ação ou omissão, causem dano a qualquer interesse defendido no Estatuto ou em qualquer norma de proteção à infância e à juventude.

Dispõe o § 5º do art. 201 que, para o exercício de tais atribuições, poderá o Ministério Público efetuar *recomendações* visando à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública afetos à criança e ao adolescente, fixando prazo razoável para sua perfeita adequação. Contudo, mais do que efetuar meras e inócuas recomendações, deverá promover em juízo as ações civis públicas, para assegurar o cumprimento dos dispositivos legais acaso violados, exigindo o cumprimento de obrigações de fazer ou não fazer, ou cobrando as responsabilidades civis que eventualmente decorram dos atos lesivos denunciados, ou, enfim, promovendo as ações penais públicas pela prática de crimes contra as crianças e adolescentes.

O atendimento ao público, pelo órgão do Ministério Público, que por si só é já de importância fundamental para o correto exercício das funções cometidas à instituição, nessa tarefa de *ombudsman* é ainda mais importante, especialmente quando se trate do acesso da própria criança ou do próprio adolescente ao Ministério Público (art. 141 do ECA).

É especialmente por meio dessa função que os membros do Ministério Público podem tornar-se realmente úteis à comunidade, permitindo assegurar-se a validade da presença social da instituição. Pelo atendimento ao público, o Promotor de Justiça toma conhecimento de muitos crimes que não são levados à Polícia, ou que, se levados, não são adequadamente apurados; por ele, tomam-se muitas iniciativas necessárias, na área cível ou penal, ou até mesmo relevantes providências administrativas e extrajudiciais; por ele, toma-se, enfim, o próprio pulso da comunidade.

Temos aqui mais que um *ombudsman*, pois não se limita o Promotor a apenas *ouvir* os interessados; tem ele em mãos instrumentos poderosos como a requisição do inquérito policial; a promoção da ação penal pública; a instauração do inquérito civil; a promoção da ação civil pública; a expedição de requisições e notificações; a condução coercitiva.

(13). Mandado de segurança, de injunção e *habeas-corpus*

Sob a disciplina do Estatuto (art. 201, IX) e das normas em geral que regem a concessão do mandado de segurança (CF, art. 5º, LXIX, e legislação ordinária respectiva), a impletação desta medida por parte do Ministério Público justifica-se basicamente por um dos seguintes fundamentos: *a*) defesa de um direito individual indisponível de criança ou adolescente; *b*) defesa de direitos individuais homogêneos ligados a crianças ou a adolescentes; *c*) defesa de direitos ou interesses coletivos assegurados à criança ou ao adolescente; *d*) defesa de uma prerrogativa do próprio Ministério Público.

Os casos mais comuns de impetração de mandado de segurança por membros do Ministério Público têm sido para buscar efeito suspensivo em recursos ou para atacar atos de autoridade que cerceiam direitos e prerrogativas da função.

Mesmo quando impetre mandado de segurança para defesa de interesses sociais indisponíveis, afetos à criança ou ao adolescente, não estará o Ministério Público ajuizando *mandado de segurança coletivo*. Este só é ajuizado por partido político com representação no Congresso Nacional, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados (art. 5º, inc. LXX, da CF).

A doutrina e a jurisprudência, cristalizadas desde antes da Constituição de 1988, não vêm admitindo a impetração da ordem contra ato normativo em tese (Súm. 266 do STF); tem-se admitido, porém, a impetração de mandado de segurança para atacar efeitos concretos da lei. Com a atual ordem constitucional, que definiu os direitos e deveres individuais e coletivos, e especialmente à vista do ECA, que instituiu o mandado de segurança para *a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis afetos à criança e ao adolescente*, parece-nos admissível a impetração de mandado de segurança para defesa de interesses sociais afetos à criança contra atos normativos que configurem lesão concreta a interesses individuais ou coletivos de crianças e adolescentes. Como exemplo, teríamos as portarias expedidas por autoridades administrativas ou judiciais (art. 149 do ECA), que disciplinem matérias relativas à proteção da infância e da juventude, ocasião em que podem violar direitos coletivos líquidos e certos, não amparados por *habeas-corpus* nem *habeas-data*. É possível admitir sua impugnação por meio do mandado de segurança, desde que o ato ilegal provenha de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Quanto ao mandado de injunção (art. 201, IX, do ECA, e art. 5º, LXXI, da CF), sua utilidade ficou inteiramente desmerecida, à vista da excessivamente tímido posicionamento do Supremo Tribunal Federal, que se contentou em afirmar que, ao dar pela procedência da injunção, apenas certificaria o Poder Legislativo de sua omissão, para que adote as providências necessárias (STF-MI 107-3, questão de ordem — DF, Tribunal Pleno, rel. Min. Moreira Alves, DJU 21-09-90, pub. *Revista Jurídica*, 160/98). Ora, a causa de pedir da injunção era justamente a omissão já pré-existente...

No *habeas-corpus* (art. 201, IX, do ECA, e art. 5º, LXVI, da CF), pode o Ministério Público assumir a posição de *impetrante*; não por meio de seu representante, agindo como qualquer do povo, mas sim enquanto órgão diretamente legitimado a tanto. Ainda

quando a questão era controvertida, já de muito impetrávamos o remédio heróico, como Promotor de Justiça em São Paulo, mesmo junto aos tribunais (é de nossa autoria a impetração que motivou a acirrada polêmica no julgamento contido em RT 544/352 e o comentário de doutrina em RT 552/284, ou a que motivou o acórdão publicado em RT 508/319). Entretanto, a impetração de *habeas-corpis* junto aos tribunais, por Promotores de Justiça, não significa que possam estes sempre os acompanhar, tomar ciência do acórdão ou exercer diretamente função afeta aos Procuradores de Justiça. Para tanto, é mister consultar a respectiva lei orgânica, para aferir a discriminação de atribuições dos órgãos locais.

No *habeas-corpis*, pode, ainda o órgão do Ministério Público ser *autoridade coatora*. Deverá ter não só a oportunidade, como o dever de responder pela legalidade da requisição do inquérito policial ou da requisição da condução coercitiva que tenha determinado.

Por último, se não for impetrante nem impetrado, será o órgão do Ministério Público *interveniente* nos demais pedidos de *habeas-corpis*.

Embora o inc. IX do art. 201 do ECA mencione que o Ministério Público poderá ajuizar os já discutidos remédios constitucionais *em qualquer juízo, instância ou tribunal*, é necessário anotar que cada órgão do Ministério Público atuará necessariamente limitado por suas atribuições, na forma da respectiva lei de organização da instituição.

(14). Representação para aplicação de penalidades

Além da representação ministerial destinada a apurar ato infracional atribuído a adolescente, para a aplicação de medida sócio-educativa arts. 180, III, e 148, I, do ECA), ainda cuida o Estatuto das representações de iniciativa do Ministério Público (art. 201, X), que visem à aplicação de penalidade por infrações cometidas contra as normas de proteção à infância e da juventude (arts. 245 e s.).

Trata-se de procedimentos contraditórios, que admitem a execução forçada, e que devem correr perante a própria Justiça da Infância e da Juventude (art. 148, V e VI, do ECA).

A responsabilização administrativa, em decorrência de infração a normas de proteção à infância e à juventude, não exclui o dever do Ministério Público de promover a responsabilidade civil e penal do infrator, quando cabível; essas ações serão ajuizadas pelos órgãos ministeriais com atribuições adequadas para isto, na forma da lei local do Minis-

tério Público, perante juízes cíveis ou criminais competentes para seu processo e julgamento.

(15). Realização de inspeções

É típica atividade do art. 129, II, da CF, a de inspecionar entidades públicas e particulares de atendimento a crianças e adolescentes, bem como inspecionar os programas de que trata o Estatuto, com a possibilidade de adotar de pronto as medidas administrativas ou judiciais necessárias à remoção de irregularidades porventura verificadas (cf. arts. 90-7, e 191 e ss., e art. 201, XI do ECA).

Mais do que o poderia fazer o *ombudsman* dos países escandinavos, em nosso país o órgão do Ministério Público, além de ter funções extrajudiciais, aqui entre nós deve promover *em juízo* as medidas para combate às irregularidades ou ilegalidades que encontrar.

Terá o órgão do Ministério Público, investido nas funções da Promotoria da Infância e da Juventude, o poder de ingressar livremente, ou com emprego de força inclusive policial, em qualquer local onde esteja ou possa estar criança ou adolescente (v. § 3º do art. 201 do ECA).

Dificuldades maiores de interpretação devem surgir quanto à possibilidade de serem tomadas de pronto as *medidas administrativas necessárias*. Além de expedir recomendações visando à melhoria dos serviços, bem como além de fixar prazo razoável para a correção das irregularidades, não nos parece muito claro como possa ele ir além, no plano meramente administrativo. Contudo, dependendo do porte das irregularidades ou ilegalidades, o órgão do Ministério Público poderá tomar providências de caráter penal ou cível adequadas, não raro necessitando da propositura de medidas judiciais, inclusive cautelares, para a remoção das irregularidades.

(16). Requisição de força policial e da colaboração de outros serviços

Para o desempenho de suas atribuições, pode o Ministério Público requisitar força policial, seja para fazer efetuar uma condução coercitiva (art. 201, VI, *a*, do ECA), seja para ver garantido seu efetivo acesso a lugar onde se encontre criança ou adolescente (art. 201, § 3º, do ECA), seja, ainda, para promover diretamente inspeções ou diligências para fins investigatórios ou para meras visitas de rotina (arts. 95, 124, I, 134, 201, VI, *b*, XI e XII do ECA).

Poderá constituir crime, na forma tentada ou consumada, a ação de quem procure impedir ou embargar a ação do representante do Ministério Público no exercício das funções previstas no Estatuto (art. 236 do ECA).

Cabe, ainda, ao órgão do Ministério Público requisitar a colaboração dos serviços médicos, hospitalares, educacionais e de assistência social, públicos ou privados, para o desempenho de suas atribuições. Tratando-se de serviços públicos ou de relevância pública, que devem respeito às prescrições legais, poderá o Ministério Público determinar diretamente providências para que as autoridades responsáveis cumpram ou façam cumprir, exemplificativamente, as prescrições dos arts. 10, 53-4, 63, 228-9, do ECA. À luz desses dispositivos, pode, assim, o membro do Ministério Público determinar a internação e o tratamento hospitalar de uma criança, ou determinar sua matrícula em estabelecimento de ensino.

Agem os membros do Ministério Público na qualidade de órgãos do Estado, investidos no múnus específico, e desde que o façam dentro das respectivas esferas de atribuições, os custos de ditas requisições são encargo do Estado.

Evidentemente, respondem os órgãos do Ministério Público, quando procedam de forma irregular (com dolo ou fraude, ou, ainda, se não tiverem atribuições legais para a atuação empreendida).

(17). Legitimação concorrente

É da essência da legitimação do Ministério Público, no campo da ação civil pública, que sua iniciativa não seja exclusiva, mas concorrente. Assim, enquanto detém o monopólio da ação penal pública (à exceção da ação penal privada subsidiária, em caso de inércia), sua legitimação para as ações civis públicas não exclui a de terceiros, como, aliás, o assegura a Constituição da República (art. 129, § 1º).

O dispositivo do § 1º do art. 201 do ECA, que amplia o leque de legitimados ativos para as ações civis públicas, explica-se porque, enquanto na ação penal o titular do *ius puniendi* é apenas o Estado soberano, na ação civil pública defendem-se interesses individuais indisponíveis, ou até mesmo interesses transindividuais (interesses individuais homogêneos, coletivos ou difusos), de que são titulares pessoas ou grupos sociais. As ações civis públicas podem, pois, ser propostas pelo Ministério Público, pelas pessoas jurídicas de direito público interno e pelas associações civis dotadas de representatividade adequada (art. 210 do ECA). Assim, mesmo que o Ministério Público, por decisão ratificada pelo seu Conselho Superior, resolva não propor uma ação civil pública (art.

223, e seus parágrafos, do ECA), qualquer outro co-legitimado ativo poderá ajuizar essa mesma ação que o Ministério Público resolveu não propor (art. 210 do Estatuto). E, a par do rol do art. 210 do Estatuto, agora sob o aspecto individual, nenhum dos diretamente lesados estará impedido de discutir, em sede própria, os danos de que acaso se julgue sofredor.

As ações cíveis individuais ou coletivas, fundadas no ECA, podem ser propostas pelos respectivos legitimados ativos, que agirão, conforme o caso, sob as regras da legitimação ordinária ou extraordinária.

Embora esteja o Ministério Público aparelhado para propor tais ações — o que não raro faz com que outros co-legitimados a ele se dirijam — não está ele obrigado a propor sempre e sempre a ação civil pública. Só o fará quando identificar, sob seu livre e motivado entendimento, a ocorrência de hipótese apta a ensejar a sua atuação.

(18). Outras funções compatíveis

Tendo o Ministério Público inúmeras atribuições residuais, seja na área de *ombudsman* (art. 129, II, da CF), seja na área da promoção da ação civil pública (art. 129, III, da CF, e Lei n. 7.347/85), resta claro que as atribuições constantes do art. 201 do Estatuto não constituem *numerus clausus* (art. 201, § 2º, do ECA). O único limite para o exercício das atribuições ministeriais, naturalmente, consiste em que devem elas ser compatíveis com sua destinação institucional — assim prevista no art. 127 *caput* da Constituição da República.

Desta forma, nem mesmo uma lei ordinária poderá cometer ao Ministério Público uma atribuição incompatível a destinação que a ele votou a Lei Maior (como a representação da Fazenda, a consultoria de entidades públicas, ou a defesa de interesses meramente privados ou disponíveis, cf. art. 129, IX, da CF).

(19). Livre acesso a locais

É natural que, para o correto exercício de tantas atribuições de fiscalização, que incluem visitas a hospitais, creches, estabelecimentos de ensino ou de assistência social, estabelecimentos de internação, locais de recreação etc., poderá e deverá o órgão do Ministério Público ter livre acesso a todo local onde se encontre ou possa encontrar-se criança ou adolescente (art. 201, § 3º, do ECA). Para tanto, para assegurar a eficácia de sua atuação, poderá fazer-se acompanhar de agentes policiais, até mesmo para que possa tomar

de pronto as medidas reclamadas para a remoção de irregularidades porventura verificadas.

Sem dúvida, devem ser observados os limites constitucionais para o ingresso em determinados locais, como em casa ou estabelecimentos a esta equiparados (art. 5º, XI, da CF).

(20). Acesso a informações e a documentos sigilosos

O § 4º do art. 201 do Estatuto deixa claro que o Ministério Público terá acesso a quaisquer tipos de documentos ou informações, ainda que sobre eles pairasse sigilo legal; apenas, nesse caso, será o órgão do Ministério Público responsável pelo eventual uso indevido do documento ou da informação obtida.

O sigilo pode ser considerado sob dois ângulos: como obrigação ou como direito de mantê-lo. Ora há um *interesse público* em mantê-lo (questões de segurança da sociedade ou do Estado), ora um *interesse privado* em sua conservação (o direito à privacidade do indivíduo). Contudo, há casos em que o próprio interesse público impõe sua revelação, e às vezes existe o próprio interesse do seu beneficiário em que seja ele revelado. Assim, excetuado os casos em que a própria Constituição imponha que a quebra do sigilo dependa de decisão judicial (como ocorre no sigilo das comunicações telefônicas, art. 5º, XII), no mais, cabe à legislação infraconstitucional disciplinar o alcance do sigilo. Assim, tanto sobre as informações objetivamente consideradas sigilosas, como sobre aquelas cobertas por sigilo subjetivamente considerado, terá acesso o órgão do Ministério Público, quando do exercício de suas funções na defesa de interesses ligados à infância e à adolescência. Assim, o sigilo médico, o sigilo bancário, o sigilo do cadastro eleitoral — não lhe podem ser opostos como óbice à obtenção de informações por ele requisitadas, dentro da sua esfera de atribuições.

Mas, nesse caso, se fizer uso indevido da requisição ou da informação sigilosa obtida, responderá o órgão do Ministério Público, seja disciplinar, seja civil, seja penalmente.

(21). Instrumentos de atuação do *ombudsman*

Na sua atuação no zelo pelo efetivo respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos e garantias legais assegurados às crianças e adolescentes (art. 129, II, da CF; art. 201, VIII, do ECA), poderá o órgão do Ministério Público (art. 201, § 5º, do ECA): *a*) reduzir a termo as declarações de quem o procure com denúncias que mereçam apuração; *b*) instaurar o procedimento adequado para apuração das de-

núncias, seja o inquérito civil, seja uma sindicância, seja um procedimento inominado; *c)* presidir o procedimento que instaurar, nele efetuando requisições, diligências, perícias, exames, visitas ou vistorias; *d)* entender-se diretamente com a pessoa ou autoridade reclamada, dentro, naturalmente, da sua esfera de atribuições, assim definida na forma da Lei Orgânica de cada Ministério Público (art. 200 do ECA); *e)* efetuar recomendações, visando à melhoria dos serviços examinados, fixando prazo razoável para sua adequação (findos os quais poderá ajuizar eventual ação civil pública tendo como objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, cf. art. 213 do ECA).

**