

ACÓRDÃO

5 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO / DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº




Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 80.724.0/0-00, da Comarca de SÃO ROQUE, em que é Agravante CENTRO ESPÍRITA BENEFICENTE UNIÃO DO VEGETAL NÚCLEO SAMAUNA, sendo Apelado PROMOTOR DE JUSTIÇA DA VARA DA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE SÃO ROQUE:

ACORDAM, em Câmara Especial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, de conformidade com o voto do Relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUÍS DE MACEDO (Presidente) e DENSER DE SÁ.

São Paulo, 14 de janeiro de 2002


NIGRO CONCEIÇÃO

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CÂMARA ESPECIAL

Agravo de Instrumento nº 80.724.0/0 **17.171**
Agravante: CENTRO ESPÍRITA BENEFICENTE UNIÃO DO VEGETAL -
NÚCLEO SAMAUMA
Agravado: PROMOTOR DE JUSTIÇA DA VARA INFÂNCIA E JUVENTUDE DE
SÃO ROQUE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - *Utilização de chá oriundo da infusão de substâncias que poderiam causar dependência física ou psíquica em crianças e adolescentes que participam de culto religioso - Determinação judicial de suspensão do uso - Alegação de que o procedimento judicial aberto de ofício é inadequado, existindo violação de direitos constitucionais - Estudos científicos indicativos de que o chá não causa quaisquer problemas aos que o ingerem - Admissibilidade - Caso em que não era possível abertura de procedimento investigatório sem fundamentação jurídica, porque a tanto não chega a competência do Juiz da Infância e Juventude - Nulidade da r. decisão atacada - Recurso provido.*

1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão monocrática que determinou a suspensão do uso de chá servido em cultos religiosos do agravante a crianças e adolescentes, porque não suficientemente investigados os efeitos que pode causar, a título de dependência física e psíquica, bem como de alucinações.

Alegou o agravante, em síntese, que os adeptos de sua religião fazem uso do chá há quarenta (40) anos, exclusivamente para efeito de concentração mental, sendo o mesmo servido em quantidade menor a crianças e adolescentes, em consonância com suas idades, ocorrendo que o procedimento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

investigatorio em que proferida a r. decisão agravada se mostra inadequado, instaurado *ex officio*, em razão de referências à utilização do chá por menores, sendo olvidado requerimento para liberação do mesmo em face de fato novo consistente na aprovação de protocolo de pesquisa a ser realizada pela Universidade da Califórnia e outras entidades estrangeiras e nacionais. Projeto que pressupõe a normal utilização da infusão por menores de dezoito (18) anos, nunca tendo ocorrido qualquer acontecimento que recomendasse providências restritivas ao longo de toda existência do agravante, em cujos ritos o chá é considerado sagrado. A r. decisão atacada implica violação ao direito constitucional de liberdade de religião, trazendo prejuízos aos menores que dele foram privados, a par de terem sido solapados, ainda, os princípios constitucionais do contraditório, da dignidade da pessoa humana, da proteção à família e da legalidade.

Pleiteou-se liminar para liberação do uso do chá e, no mérito, a anulação do procedimento investigatório ou, subsidiariamente, a permissão para que a infusão seja ministrada até a últimação dos estudos referidos.

A liminar foi negada.

Houve contra-minuta do agravado e prestação de informações pelo Juízo de origem.

O parecer da Procuradoria Geral da Justiça é pelo provimento do recurso.

2. Não se houve com o costumeiro acerto a Mma. Juíza que proferiu a r. decisão atacada.

Sem que se ingresse no mérito quanto aos efeitos que podem ser sofridos por crianças e adolescentes que venham a ingerir o chá denominado como "hoasca", "ayahuasca" ou "daime", a verdade é que falta base jurídica para o procedimento investigatório em que proferida a r. decisão.

Tem razão a Douta Procuradoria Geral da Justiça ao apontar tal falha, de resto já assinalada pelo agravante nas razões do seu recurso.

Não se vê, *data venia*, no rol dos provimentos judiciais que podem ser tomados na Infância e Juventude, na esteira do artigo 149 do ECA, a inclusão expressa de qualquer procedimento investigatório que tenha como base não alguma irregularidade praticada pela entidade, mas a utilização, em tese lícita, de chá cujos efeitos ainda não estão bem esclarecidos, mas sobre o qual



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para exclusão da lista de materiais entorpecentes do extinto CONFEN (fls. 153), bem como informação do Ministério Público Federal, por sua Procuradoria dos Direitos do Cidadão, de que as atividades do agravante são conhecidas, assim como o uso do chá por crianças e adolescentes, sem que haja registro de qualquer ocorrência que pudesse determinar aplicação de medidas restritivas (fls. 177).

A r. decisão atacada não poderia ter sido adotada *ex officio*, assim como o foi a própria instauração do procedimento investigatório, em processo administrativo sem forma e figura de juízo, violando-se o princípio da legalidade, com vilipêndio às garantias do contraditório e ampla defesa.

É preciso estabelecer que a competência do Juízo da Infância e Juventude para o disciplinamento de atividades em que participem crianças e adolescentes, expressa no rol do art. 149, do ECA, é taxativa, não comportando, portanto, interpretação ampliativa, certo que nem mesmo a faculdade estampada no artigo 191 do mesmo diploma confere ao Magistrado a possibilidade de instaurar de ofício, procedimento de investigação como no caso dos autos.

Ademais, não se poderia cogitar de eventual prática delituosa do art. 263, do Código Penal, posto não existir nos autos quaisquer indícios inquestionáveis de que o aludido chá seja causador de dependência física ou psíquica, somando-se a isso, de forma sintomática, a abundância de informações oferecidas pelo próprio agravante quanto às características, composição e efeitos da infusão, maior interessado na liberação da bebida,

Em verdade, segundo a sistemática adotada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, poderia a r. decisão ter sido objeto de exame de requerimento liminar em ação civil pública, promovida pelo Ministério Público Estadual, propiciando ao agravante o manejo dos direitos constitucionais que lhe são inerentes.

Assim, demonstrando ser inadequada a instauração do procedimento *ex officio*, por não estar previsto no artigo 149 do ECA, na dimensão aqui exposta e, por não ser possível tamanho elastério na aplicação do artigo 191 do mesmo Estatuto, tem-se que todo o procedimento deve ser anulado, porque violado o princípio da legalidade, solapados contraditório e ampla defesa.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso para anular-se o procedimento desde o seu nascedouro, com a conseqüente anulação da r. decisão agravada, arquivando-se os autos, oportunamente.


NIGRO CONCEIÇÃO
Relator