

A LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A PROPOSITURA DA AÇÃO DE CURATELA

Eduardo Luiz Cavalcanti Campos

Promotor de Justiça do Ministério Público da Paraíba

Resumo

O presente artigo investiga as características da legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação de curatela. A partir de revisão bibliográfica e pesquisa de jurisprudência, são traçados alguns comentários sobre a ação de curatela e o seu procedimento, encarando-a como medida judicial de caráter protetivo que objetiva preservar os direitos fundamentais e o mínimo existencial da pessoa que não pode, definitiva ou transitoriamente, exprimir vontade, devendo o respectivo procedimento garantir o melhor interesse do curatelando, bem como o seu protagonismo processual. Nessa perspectiva, estando o Ministério Público vocacionado constitucionalmente para a defesa de direitos individuais indisponíveis, após análise das hipóteses de legitimação previstas no Código de Processo Civil e na Lei Brasileira de Inclusão para a propositura da ação de curatela pelo órgão ministerial, concluiu-se que são insuficientes para garantir a proteção desses direitos. Em seguida, procedeu-se à análise das características da legitimação ministerial para a ação de curatela, concluindo-se que é ordinária, concorrente, disjuntiva e subsidiária, podendo ser inicial ou superveniente.

Palavras-chave: ação de curatela; Ministério Público; legitimidade.

Abstract

This paper investigates the characteristics of the Public Prosecutor's Office's legitimacy to bring a guardianship legal action. Based on a bibliographical review and case study, this work deals with the guardianship legal process, emphasizing its aspect of protective measure aiming to preserve the fundamental rights and the existential minimum of incapacitated individuals, establishing a procedure that guarantees the best interests of the ward, as well as their protagonism in the process. From this perspective, as the Public Prosecutor's Office is constitutionally dedicated to the defense of unavailable rights, an analysis of the legitimacy hypotheses provided in the Brazilian Code of Civil Procedure and Inclusion Law for the filing of the guardianship legal action reveals their insufficiency to guarantee the protection of these rights. The

research then examined the characteristics of the Public Prosecutor's Office's legitimacy for filing the guardianship legal action, concluding that it is ordinary, concurrent, disjunctive and subsidiary and could be initial or supervenient.

Keywords: guardianship legal action; public prosecutor's office; legitimacy.

1 Introdução

A Convenção Internacional sobre os direitos das pessoas com deficiência, assinada em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, foi incorporada ao sistema jurídico pátrio com força de emenda constitucional, após seguir devidamente o procedimento previsto no art. 5º, §3º da Constituição Federal. A referida Convenção tem por propósito promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo dos direitos humanos e liberdades fundamentais das pessoas com deficiência, bem como promover o respeito à sua dignidade (Dias, 2022, p. 950).

Com o objetivo de regulamentar o referido diploma normativo, a Lei nº 13.146/2015 instituiu o Estatuto da Pessoa com Deficiência, também denominado Lei Brasileira de Inclusão, a qual, dentre tantas outras medidas, reformulou a teoria da incapacidade civil (Dias, 2022, p. 950). Observando o disposto no art. 12, item 2 da Convenção, o qual estabelece que as pessoas com deficiência gozam de capacidade legal em igualdade de condições com as demais pessoas em todos os aspectos da vida, a referida lei alterou diversas disposições do Código Civil a respeito da incapacidade e da curatela, além de dispor expressamente sobre o referido instituto nos arts. 84 a 87 do seu texto normativo.

Por outro lado, o Código de Processo Civil (doravante CPC) de 2015 regulamentou a chamada ação de interdição, cuja nomenclatura utilizada tem sido alvo de fundadas críticas por parte da doutrina, o que será tratado ao longo do trabalho. Dentre várias regras, o CPC estabeleceu a legitimidade para a propositura da ação de curatela, regulamentou a legitimação do Ministério Público para sua propositura, bem como estabeleceu que, quando não for autor, o *Parquet* atuará como fiscal da ordem jurídica no referido procedimento.

Essas regras, fixadas pela Lei Brasileira de Inclusão e pelo Código de Processo Civil, apresentam diversas antinomias, inclusive a respeito da legitimação do Ministério Público para a propositura da ação de curatela, que exigem do intérprete o emprego de técnicas hermenêuticas para solucioná-las. O escopo restritivo deste artigo, porém, não permite a incursão em todas essas antinomias e na sua tentativa de solução. Da mesma forma, não se pretende estudar a mudança na teoria das incapacidades ou as regras de direito material que envolvem o instituto da curatela, como a escolha do curador ou seus limites. Também não será esgotado o estudo das regras processuais que envolvem a ação de curatela.

Na realidade, o presente estudo objetiva verificar qual é o real papel do Ministério Público enquanto legitimado ativo na ação de curatela, por ser uma instituição constitucionalmente vocacionada à defesa dos direitos individuais de caráter indisponível, a partir do novo paradigma trazido pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência e das regras processuais previstas no referido diploma, no Código Civil e no Código de Processo Civil. O artigo se justifica, assim, na necessidade de identificação da imprescindibilidade de atuação do órgão nesses casos e dos limites dessa atuação.

Para atingir os objetivos propostos, são utilizadas como fontes de pesquisa a revisão bibliográfica, por meio da consulta a trabalhos acadêmicos nas áreas do direito civil e do direito processual civil que versam sobre o tema, e a consulta a precedentes dos tribunais. Utilizando-se o método hipotético-dedutivo, assim, são postas à prova as seguintes hipóteses: a) as regras previstas no CPC e na Lei Brasileira de Inclusão não são suficientes na regulamentação da legitimidade ministerial para a propositura da ação de curatela, diante do seu perfil constitucional; b) existem características específicas da legitimidade ministerial para a propositura da ação de curatela.

Dessa maneira, o presente trabalho, primeiramente, investiga a natureza da ação de curatela após a entrada em vigor da Lei Brasileira de Inclusão e do Código Processo Civil de 2015. Em seguida, passar-se-á a estudar quando o *Parquet* será autor da referida ação judicial, verificando-se as hipóteses de legitimação e as características de sua legitimidade *ad causam*.

2 A ação de curatela como medida extraordinária de proteção à pessoa.

De acordo com o art. 1º do Código Civil, toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil. O dispositivo normativo se refere à capacidade de direito ou de gozo¹. Porém, tratando-se da capacidade de agir, também denominada de capacidade de fato ou de exercício², a própria legislação prevê hipóteses em que a pessoa natural será absolutamente incapaz de exercer pessoalmente os atos da vida civil ou incapaz relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer.

Absolutamente incapaz de exercer pessoalmente os atos da vida civil é somente o menor de 16 (dezesesseis) anos, conforme art. 3º do Código Civil. Por sua vez, será incapaz, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer, os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; os ébrios habituais e os viciados em tóxico; aqueles que, por causa transitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; e os pródigos³, conforme disposição do art. 4º do mesmo diploma normativo.

Há quem entenda que as hipóteses de dependência química (ébrio habitual e viciado em tóxicos) estariam contidas na impossibilidade de expressão de vontade (Godinho, 2018, p. 377). Seguindo a mesma lógica, a prodigalidade também poderia ser interpretada como

¹Marcos Bernardes de Mello define a capacidade jurídica ou capacidade de direito a “aptidão que o ordenamento jurídico atribui às pessoas, em geral, e a certos entes, em particular, estes formados por grupos de pessoas ou universalidades patrimoniais, para serem titulares de uma situação jurídica” (2014, p. 116).

²Como leciona Marcos Bernardes de Mello, a capacidade de agir caracteriza-se pela “aptidão que o ordenamento jurídico reconhece às pessoas para que, diretamente, e não por intermédio de representante legal ou com a participação de assistente (=pais, tutores, curadores), exerçam os direitos e pratiquem, validamente, os atos da vida civil que lhes cabem”. E complementa o autor que “integram o conteúdo da capacidade de agir: (i) a capacidade de praticar ato-fato jurídico, (ii) a capacidade negocial [...], (iii) a capacidade de praticar ato jurídico stricto sensu, a capacidade de herdar (legitimação hereditária), (v) a capacidade de ser empresário, (vi) a capacidade de praticar ato ilícito, (vii) a capacidade de obrigar-se por fato jurídico indenizativo” (2014, p. 119-120).

³Como explica Carlos Roberto Gonçalves, pródigo é o indivíduo que, por possuir um transtorno de personalidade, gasta imoderadamente, dissipando o seu patrimônio com o risco de reduzir-se à miséria. Sob a égide do Código Civil de 1916, o objetivo da interdição do pródigo era a proteção de sua família. Todavia, no diploma de 2002 é ele, o pródigo, o destinatário da assistência e proteção reservada aos incapazes (2017, p. 197). Fredie Didier Jr., por sua vez, entende que o fundamento da curatela do pródigo, sob a égide do Código Civil de 1916, era proteger a família do curatelando; o Código Civil de 2002, por sua vez, encara a incapacidade do pródigo como uma forma de proteção também do curatelando, além de sua família (2010, p. 246-247).

hipótese em que a pessoa perde o seu discernimento, levando ela própria e sua família a uma situação de miserabilidade. Assim, o ébrio habitual, o viciado em tóxicos e o pródigo somente teriam sua capacidade relativizada na medida em que a dependência química ou a prodigalidade afetassem seu discernimento e, portanto, a possibilidade de manifestação livre e consciente de sua vontade.

Para verificação da incapacidade de exercício da criança (absoluta) e do adolescente (absoluta, se antes dos dezesseis anos ou relativa, a partir dos dezesseis anos de idade)⁴, nenhuma providência judicial é necessária, decorrendo diretamente da lei. Por sua vez, nas demais hipóteses – impossibilidade de expressão de vontade, dependência química e prodigalidade –, para que se reconheça a incapacidade de exercício, faz-se necessária a propositura de uma ação judicial (art. 1.767 do Código Civil) para constituição de um estado jurídico de sujeição da pessoa natural à curatela (Didier Jr., 2015, p. 1.732)⁵.

Trata-se da ação de constituição do estado de sujeição à curatela, denominada inadequadamente ação de interdição pelo Código de Processo Civil (seção IX do capítulo XV do título III do livro I da Parte Especial). “Não se interdita pessoas e direitos, apenas protege-se” (Pereira, 2023, p. 483). Ademais, o termo sempre foi empregado com a finalidade de vedar o exercício de todos os atos da vida civil, impondo-se a mediação do curador (Dias, 2022, p. 952).

Corrigindo o equívoco terminológico, a Lei nº 13.146/2015 (Lei Brasileira de Inclusão ou Estatuto da Pessoa com Deficiência) não mais se refere à interdição, mas tão somente à curatela (art. 84, §1º). Assim, prefere-se a utilização do termo ação de curatela (Dias, 2022, p. 969), objetivando-se ressaltar que se trata de medida de proteção à pessoa e não de proibição indevida do exercício de todos os atos da vida civil por ela mesma, além de garantir o império da filoso-

⁴Carlos Roberto Gonçalves explica não ser absoluta a regra de que a curatela se destina somente a incapazes maiores, estando previstas a curatela do nascituro e a curatela do adolescente, maior de dezesseis anos e menor de dezoito anos de idade, nas hipóteses em que não possa manifestar livremente sua vontade (2017, p. 194).

⁵Em sentido semelhante, Maria Berenice Dias entende que a sentença é constitutiva, pois diz respeito ao estado da pessoa, apesar de não criar a incapacidade (2022, p. 972). Há quem entenda, porém, que a sentença apenas declara a existência da incapacidade (Gonçalves, 2017, p. 195).

fia implementada pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência (Cunha; Farias; Pinto, 2021, p. 255).

Uma das grandes mudanças de paradigma efetivadas pela Lei Brasileira de Inclusão foi dissociar a pessoa com deficiência do instituto da curatela⁶ (Cunha; Farias; Pinto, 2021, p. 254). Como bem explica Robson Godinho, “não há relação direta e necessária com deficiência mental ou intelectual, já que a causa da incapacidade não está na doença ou no estado psíquico, mas na impossibilidade de manifestação de vontade qualificada pelo discernimento” (2018, p. 374). Assim, nem sempre a curatela se voltará a pessoa com deficiência (v.g. pessoa que sofreu um acidente vascular cerebral), nem tampouco toda pessoa com deficiência deverá ser submetida à curatela (v. g. pessoa com deficiência auditiva).

A ação de curatela é, portanto, via obrigatória, medida necessária para constituir o estado de sujeição à curatela numa das hipóteses elencadas no art. 1.767 do Código Civil. Trata-se, logo, de ação necessária, não podendo ser substituída por procedimento extrajudicial ou negócio jurídico, e de natureza constitutiva, pois visa à criação do regime de interdito (Didier Jr., 2015, p. 1.732; Theodoro Jr., 2016, p. 528). Além disso, é autônoma (não há procedimento incidental de curatela) e nunca pode ser iniciada de ofício (Didier Jr., 2015a, p. 1.732 e 1.735; Godinho, 2018, p. 361).

Por ter o condão de relativizar a capacidade da pessoa, a ação de curatela é medida excepcionalíssima, verdadeira última *ratio* (Godinho, 2018, p. 343), apenas podendo ser utilizada quando se revelar absolutamente necessária para a proteção da pessoa que será a ela submetida. Deve ser entendida, conforme dispõe o art. 84, §3º da Lei Brasileira de Inclusão, como medida protetiva extraordinária, proporcional às necessidades e às circunstâncias de cada caso, devendo durar o menor tempo possível.

⁶Além de reformular o instituto da curatela e sua respectiva ação, a Lei Brasileira de Inclusão instituiu a chamada tomada de decisão apoiada, que é um procedimento especial de jurisdição voluntária destinado à nomeação de dois apoiadores que a assumem a missão de auxiliar pessoa com deficiência em seu cotidiano. Tal instituto não se confunde com a curatela e parte de uma premissa diametralmente oposta, inexistindo incapacidade, mas mera necessidade de apoio à pessoa (Cunha; Farias; Pinto, 2021, p. 257).

A autonomia de vontade da pessoa é a regra no ordenamento jurídico, apenas devendo ser relativizada em situações verdadeiramente excepcionais, devidamente elencadas de forma exaustiva no art. 1.767 do Código Civil, e para a proteção da própria pessoa.

De regra, a curatela deve atingir somente atos de natureza patrimonial e negocial (art. 85, LBI), não alcançando o direito ao próprio corpo, à sexualidade, ao matrimônio, à privacidade, à educação, à saúde, ao trabalho e ao voto (§1º do mesmo dispositivo). Em situações excepcionais, o Superior Tribunal de Justiça já admitiu, mesmo após a entrada em vigor da Lei Brasileira de Inclusão, a extensão da curatela para outros atos, desde que haja a devida fundamentação⁷.

De toda forma, a curatela sempre deve ter seus limites estabelecidos na sentença judicial (art. 755, I, CPC), devendo-se evitar tanto a proteção excessiva, que aniquila a autonomia da pessoa, lançando-a em um estado semelhante ao da morte civil, como também a proteção insuficiente da pessoa que dela necessita (Rosa, 2024, p. 911).

Em primeira análise, poderia parecer que, por atingir, de regra, aspectos patrimoniais/negociais, a ação de curatela tivesse por objeto direitos de caráter disponível. No entanto, o que se busca preservar nesse tipo de ação, prioritariamente, são os direitos fundamentais e a dignidade humana da pessoa incapaz. Dentre tais direitos, objetiva-se a preservação do mínimo existencial da pessoa⁸.

A ação de curatela, deste modo, se volta à preservação de direitos fundamentais da pessoa incapaz, incluindo o patrimônio mínimo do indivíduo, que tem caráter indisponível.

⁷STJ. *REsp n. 2.013.021/MG*. Relatora Ministra Nancy Andrichi, Relator para acórdão Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, j. 21.11.2023, DJe de 11.12.2023.

No mesmo sentido: STJ. *REsp n. 1.998.492/MG*. Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 19/6/2023.

⁸Ora, o princípio da dignidade humana leva o Estado a garantir o mínimo existencial para cada ser humano em seu território (Dias, 2022, p. 776). Da mesma maneira, o princípio do mínimo vital (ou patrimônio mínimo) “é um conceito apto à construção do razoável e do justo ao caso concreto [...]; todo cidadão tem o direito fundamental à própria vida e, para isso, necessita de um mínimo para garantir sua subsistência” (Dias, 2022, p. 777).

3 A legitimação constitucional do Ministério Público para a tutela de direitos individuais indisponíveis.

O Ministério Público é instituição permanente e função essencial à justiça, cujo desenho institucional, bem como o seu plexo de atribuições, está delineado na Constituição Federal. Dentre outras funções, cabe ao órgão ministerial a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, tal como estabelecido no art. 127 da Constituição Federal.

Além disso, o art. 129, IX da Carta Magna estabelece que é função institucional do *Parquet* exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

De fato, os arts. 127 e 129, IX da Constituição Federal, para além da conhecida tutela coletiva, conferem ampla legitimidade ao Ministério Público para a defesa dos interesses individuais indisponíveis. Como entende Mazzilli (2011, p. 88-89), o interesse individual, se indisponível, é também interesse público, cujo zelo é cometido ao Ministério Público. Em perspectiva semelhante, Godinho (2007, p. 6) explica que a tutela de direitos individuais indisponíveis é compatível com o perfil constitucional da instituição e contribui, em sentido amplo, para a defesa do interesse social.

Essa defesa dos direitos individuais não pode ser ignorada, nem considerada ultrapassada, como bem lembra o referido autor (Godinho, 2007, p. 6). Ainda de acordo com ele, a legitimidade para agir do Ministério Público é questão constitucional, decorre dos dispositivos constitucionais acima citados, dá efetividade ao direito constitucional de acesso à tutela jurisdicional adequada, sendo o *Parquet* um instrumento legitimado constitucionalmente de acesso à justiça (Godinho, 2007, p. 6-7). Em reforço a esse argumento, o art. 177 do Código de Processo Civil estabelece que o Ministério Público exercerá o direito de ação em conformidade com suas atribuições constitucionais.

Desse modo, a limitação da legitimação do Ministério Público para a tutela de direitos individuais indisponíveis, seja por meio de decisões judiciais, seja por intermédio de atividade legislativa infracons-

titucional, constitui limitação ao acesso à justiça e violação frontal e direta da Constituição Federal.

Enfrentando situação atinente à legitimidade do *Parquet* para a tutela de direitos individuais indisponíveis, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) fixou a tese de que:

O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente independentemente do exercício do poder familiar dos pais, ou do fato de o menor se encontrar nas situações de risco descritas no art. 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ou de quaisquer outros questionamentos acerca da existência ou eficiência da Defensoria Pública na comarca⁹.

Essa decisão foi tomada pela Segunda Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.265.821-BA e do REsp 1.327.471-MT, ambos relatados pelo Ministro Luis Felipe Salomão, com julgamento em 14/5/2014, na forma repetitiva (Tema nº 717) e, portanto, de caráter vinculante. Em seguida, a tese passou a ser o enunciado sumular nº 594 da Corte Superior.

Nos votos condutores, o Ministro Relator explicou que a legislação infraconstitucional, quando imbuída pela Constituição Federal a disciplinar funções institucionais do Ministério Público, apenas pode ampliar seu escopo de atuação, sem que possa subtrair atribuições já existentes no próprio texto constitucional ou criar embaraços à realização de suas principais incumbências, como a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Conforme consta nos respectivos votos condutores:

De fato, o art. 127 da CF traz, em seu caput, a identidade do MP, seu núcleo axiológico, sua vocação primeira, que é ser "instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos

⁹STJ. REsp n. 1.265.821/BA. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 14/5/2014, DJe de 4/9/2014.
STJ. REsp n. 1.327.471/MT. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 14/5/2014, DJe de 4/9/2014.

interesses sociais e individuais indisponíveis". Ademais, nos incisos I a VIII do mesmo dispositivo, a CF indica, de forma meramente exemplificativa, as funções institucionais mínimas do MP, trazendo, no inciso IX, cláusula de abertura que permite à legislação infraconstitucional o incremento de outras atribuições, desde que compatíveis com a vocação constitucional do MP. Diante disso, já se deduz um vetor interpretativo invencível: a legislação infraconstitucional que se propuser a disciplinar funções institucionais do MP poderá apenas elastecer seu campo de atuação, mas nunca subtrair atribuições já existentes no próprio texto constitucional ou mesmo sufocar ou criar embaraços à realização de suas incumbências centrais, como a defesa dos "interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127 da CF) ou do respeito "aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (art. 129, II, da CF).

Desse modo, não cabe ao legislador infraconstitucional estabelecer restrições à legitimidade do Ministério Público que impliquem diminuição do espectro protetivo conferido à instituição pela Constituição Federal, inclusive na tutela de direitos individuais, quando indisponíveis.

Conforme explica Letícia Martel, não existe um conceito prévio e abstrato de direito indisponível, não sendo a indisponibilidade intrínseca ao conceito, mas algo definido pelo sistema jurídico, isto é, a disposição de posições subjetivas de direitos fundamentais é normativa. Assim, cabe ao sistema jurídico definir quais posições subjetivas de direitos fundamentais devem ser indisponíveis, sendo necessário apresentar as razões e suprir ônus de argumentação, uma vez que essa definição pode abalar indevidamente outras posições subjetivas também de direito fundamental (2014, p. 173-174).

A partir do estudo da jurisprudência dos tribunais brasileiros, a autora verificou que o conceito de direitos indisponíveis nem sempre é o mesmo, sendo encontrados em especial os seguintes sentidos, que indicam certa tendência:

- a) direitos que não podem sofrer ablações, mesmo que o titular coopere para tanto; b) direitos que não podem ser abdicados por manifestação pelo titular; c) direitos gravados pelo interesse

público, sem que fique claro o significado de indisponível; d) direitos que não estão ao alcance de um indivíduo, por não ser ele o titular; e) direitos que devem ser pleiteados em juízo; f) direitos titularizados por pessoas que não possuem capacidade plena para abdicá-los (Martel, 2014, p. 159).

No caso da ação de curatela, como visto anteriormente, o seu objeto é a proteção da pessoa natural na garantia dos seus direitos fundamentais, incluindo a preservação do mínimo existencial e do patrimônio mínimo, que não podem ser objeto de renúncia pelo titular, sendo, portanto, tratados pelo sistema normativo como indisponíveis.

Desse modo, eventuais restrições à legitimidade do Ministério Público para sua propositura podem padecer de inconstitucionalidade, se furtarem do órgão ministerial a sua função institucional protetiva, vulnerando a tutela de direitos fundamentais de caráter indisponível. Além disso, podem provocar um *déficit* protetivo no sistema de vulnerabilidades.

4 Hipóteses de legitimação do Ministério Público para a propositura da ação de curatela.

Como visto anteriormente, a primeira e principal fonte normativa que confere legitimidade ao Ministério Público para a propositura da ação de curatela é a Constituição Federal, ao estabelecer ao referido órgão legitimidade para a defesa dos direitos individuais indisponíveis.

Na legislação infraconstitucional, o Código Civil de 2002 previa hipóteses de legitimação do *Parquet* para a propositura da ação de curatela no art. 1.769, nas seguintes situações: I - em caso de doença mental grave; II - se não existir ou não promover a interdição alguma das pessoas designadas nos incisos I e II do artigo antecedente; III - se, existindo, forem incapazes as pessoas mencionadas no inciso antecedente. Assim, previam-se três hipóteses alternativas de legitimação do órgão ministerial, sendo a primeira um conceito jurídico indeterminado (doença mental grave), a segunda uma situação de legitimidade subsidiária (falta ou omissão dos demais legitimados) e a terceira no caso incapacidade dos demais legitimados.

Com a publicação do Código de Processo Civil de 2015, foi prevista no art. 1.072, II, *in fine*, do referido Código a revogação, dentre outros, do dispositivo anteriormente citado (art. 1.769 do Código Civil). Ademais, o CPC estabeleceu, em seu art. 748, que o Ministério Público somente promoverá a referida ação em caso de doença mental grave se os demais legitimados não existirem ou não promoverem a interdição (inciso I) ou também em caso de doença mental grave se os demais legitimados forem incapazes (inciso II).

De acordo com Nelson Nery Jr. e Rosa Nery, o art. 748 do CPC autoriza o MP a propor a ação de curatela em qualquer caso, sendo que, no caso do requerimento feito em razão de doença mental grave, há que se preencher as condições ali previstas - falta, omissão ou incapacidade dos demais legitimados (2015, p. 1596-1597). Assim, os incisos I e II do art. 748 do CPC apenas se aplicariam caso estivesse presente a doença mental grave; não existindo, a legitimidade ministerial seria ampla, isto é, teria o órgão ministerial legitimidade para propor ação de curatela independentemente de outras condicionantes.

Esse não é, porém, o entendimento que prevalece na doutrina, que compreende, de forma majoritária, haver duas condições cumulativas para a legitimação do *Parquet* para a propositura da ação de curatela, quais sejam: (a) doença mental grave, e (b) incapacidade do cônjuge, companheiro, parente, tutor ou inexistência ou inércia deles e do representante da entidade em que se encontra abrigado o curatelando (Fonsêca, 2017, p. 261-262; Godinho, 2018, p. 382; Cunha, 2023, p. 1.100).

A primeira condição para a configuração da legitimidade ministerial, de acordo com o que estabelece o Código de Processo Civil, então, é a existência de doença mental grave. Conforme explica Vitor Fonsêca (2017, p. 262-263), doença mental grave não é sinônimo de enfermidade ou deficiência mental, nem tampouco pode se confundir com incapacidade para o trabalho. Assim, segundo o autor, o Código Internacional de Doenças - CID - não menciona diretamente o que seria uma “doença mental grave”, não havendo código para isso, de modo que a apuração seria casuística e o que vai definir se a doença mental é grave é uma perícia técnica. Entende de forma semelhante Robson Godinho (2018, p. 381), defendendo que o MP deve apurar em procedimento administrativo preparatório se há doença mental grave, mediante laudo médico.

A segunda condição, por sua vez, para a configuração da legitimidade ministerial, conforme o CPC, seria a inexistência, a inércia ou incapacidade dos demais legitimados. Trata-se de hipótese de legitimidade subsidiária, supletiva ou residual, que será melhor analisada na seção seguinte.

Ocorre que, adotando esse entendimento da cumulatividade de condições para surgir a legitimação do Ministério Público para propositura da ação de curatela, a princípio o órgão ministerial não teria legitimidade para propositura da demanda em casos de dependência química (ébrios habituais e viciados em tóxicos), prodigalidade e em outros casos de impossibilidade de manifestação da vontade em que não ficar configurada a “gravidade” de uma doença mental. Há autores que defendem essa restrição da legitimidade ministerial com fundamento no art. 748 do CPC (Requião, 2016, p. 777).

Especificamente nos casos de prodigalidade, Robson Godinho (2018, p. 386) elenca três argumentos pelos quais há legitimidade ministerial para propositura da ação de curatela:

- a) o efeito da interdição é uma situação de incapacidade, de modo que isso por si só justifica a atuação do Ministério Público;
- b) com a interdição, inexistirá mais a disponibilidade absoluta dos bens, o que faz com que não esteja exatamente diante de uma questão envolvendo direitos disponíveis;
- c) o Estatuto da Pessoa com Deficiência é bastante contundente ao dispor, em seu art. 85, que a “curatela afetará tão somente os atos relacionados aos direitos de natureza patrimonial e negocial”, de modo que a coerência interpretativa deve fazer com que se dispense tratamento uniforme a todas essas hipóteses para intervenção do Ministério Público, o que inclui também a legitimidade para os casos envolvendo os ébrios habituais e os viciados em tóxicos.

Porém, segundo o autor, a legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação nos casos de prodigalidade e dos ébrios habituais e viciados em tóxicos somente se configuraria nos casos em que elas também configurassem doença mental grave, conforme descrito no laudo médico (Godinho, 2018, p. 386).

Sucedem que, antes mesmo da entrada em vigor das disposições normativas do Código de Processo Civil de 2015, mas após a sua publicação, que ocorreu em 16 de março de 2015 (sendo estabelecida a *vacatio legis* de um ano, em conformidade com o art. 1.045 do CPC), foi publicada a Lei nº 13.146/2015, que instituiu a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, em 06 de julho de 2015, entrando em vigor cento e oitenta dias após a sua publicação (art. 127). A referida lei alterou a redação do art. 1.769 do Código Civil, que previa a legitimidade do Ministério Público para a propositura da ação de curatela, voltando a prever três hipóteses de legitimação, sendo substituída a expressão “doença mental grave” por “deficiência mental ou intelectual” e acrescentando a possibilidade de ajuizamento da ação pelo MP no caso em que os demais legitimados forem menores (ainda que não absolutamente incapazes).

Surgiu, com isso, um problema de direito intertemporal, passando a doutrina a indagar se prevalecem as disposições do Código de Processo Civil, cuja publicação é anterior, mas com vigência posterior, ou as disposições da Lei Brasileira de Inclusão, cuja publicação é posterior, mas com vigência anterior ao CPC.

A análise da questão perpassa pela lei de introdução às normas no direito brasileiro (LINDB) e pela teoria geral do direito, valendo dizer que há quem entenda prevalecer o CPC (Rosa, 2024, p. 912) e há quem entenda prevalecer a Lei Brasileira de Inclusão (Theodoro Jr., 2016, p. 530; Didier Jr., 2015c).

A prevalecer o Código de Processo Civil, casos de deficiência mental ou intelectual em que não é possível à pessoa exprimir vontade, transitória ou definitivamente, ficariam desassistidos ante a impossibilidade de atuação do Ministério Público. Afinal de contas, deficiência não é doença, mas pode exigir a medida protetiva excepcional que é a ação de curatela. Por outro lado, a prevalecer a Lei Brasileira de Inclusão, casos de doença, como a pessoa que sofreu um acidente vascular cerebral e está impossibilitada de exprimir vontade não poderiam ser objeto de tutela jurídica pelo Ministério Público.

Isso quer dizer que, tanto em um como no outro caso, haveria um *déficit* protetivo de direitos individuais indisponíveis pelo *Parquet*.

Desse modo, diante do dispositivo mencionado e dos entendimentos acima detalhados, a maioria da doutrina parece se inclinar no

sentido de que o Ministério Público não teria legitimidade para a propositura de ação de curatela nos casos de prodigalidade e dependência química, quando não verificada a existência de doença mental grave ou, ao menos, deficiência mental ou intelectual. Entretanto, levando em consideração que a legitimidade do Ministério Público para a tutela de direitos individuais indisponíveis decorre da Constituição Federal, a exegese sistemática do Estatuto da Pessoa Idosa e da Lei nº 7.853/1989 com o Código de Processo Civil, e o microsistema de proteção de pessoas vulneráveis, esse entendimento majoritário não prevalece.

Em primeiro lugar, como visto anteriormente, os arts. 127 e 129, IX da Constituição Federal conferem ampla legitimidade ao Ministério Público para a defesa dos interesses individuais indisponíveis. Dito de outro modo, a legitimidade para agir do Ministério Público é uma questão constitucional, decorre dos artigos acima citados e dá efetividade ao direito constitucional de acesso à tutela jurisdicional adequada.

Ademais, também como explicado antes, a ação de curatela deve ser entendida como uma medida extraordinária de proteção ao curatelando, de modo que a atuação do *Parquet* nesses casos se dá na busca de garantia dos direitos fundamentais, do mínimo existencial e do patrimônio mínimo do incapaz. Tal medida de proteção, como instrumento jurídico à disposição do Ministério Público para a tutela de direitos individuais indisponíveis, encontra amparo em outros dispositivos normativos infraconstitucionais.

O art. 74, II do Estatuto da Pessoa Idosa confere legitimação ampla ao Ministério Público para promover a ação de curatela de pessoa idosa em situação de risco. Nesse caso, a legitimação ministerial independe da existência de doença mental grave ou deficiência mental ou intelectual. Dito de outro modo, em se tratando de pessoa idosa em situação de risco, a legitimação do Ministério Público não está adstrita aos casos elencados no Código de Processo Civil e na Lei Brasileira de Inclusão, em razão da legislação especial protetiva em sentido diverso¹⁰.

¹⁰Robson Godinho, diferentemente, defende que as limitações normativas à legitimidade do Ministério Público, previstas no Código de Processo Civil, se aplicam mesmo nos casos de curatela de pessoas idosas em situação de risco. Assim, para o autor, ela igualmente será subsidiária e limitada à presença de alguma deficiência mental ou intelectual identificada pelo meio técnico hábil, fazendo com que, a rigor, a legitimidade recaia na regra estabelecida pelo Código de Processo Civil (2018, p. 381 e 386).

Imagine-se, a título de exemplo, o caso de pessoa idosa pródiga ou dependente química em situação de rua, sem amparo familiar, fenômeno que não raro acontece especialmente em grandes cidades. Além de aplicar as demais medidas de proteção cabíveis, previstas no art. 45 do Estatuto da Pessoa Idosa, a maioria delas extrajudicialmente, o Ministério Público poderá ajuizar ação de curatela em seu favor, a fim de preservar o patrimônio mínimo da pessoa idosa.

Nesse caso, durante o procedimento administrativo que antecede a ação judicial, o *Parquet* deverá encontrar pessoa idônea que possa exercer o encargo, a exemplo de um parente ou mesmo de uma pessoa que possua alguma afeição e cuidado pela pessoa idosa, ainda que sem parentesco. E nem se desconfie, de modo prévio e em abstrato, que essa pessoa, por não ter parentesco, não cuidaria devidamente do patrimônio do idoso. De um modo ou de outro, a curatela estará sujeita a controle judicial e ministerial, sendo cabível o ajuizamento de ação de prestação de contas, remoção de curador, substituição de curatela, dentre outras medidas adequadas para o caso.

Em sentido semelhante:

Quanto à legitimidade de agir do Ministério Público em matéria de interdição da pessoa idosa, em que pese o disposto no Art. 748 do Novo CPC (...), fugiria completamente ao intuito protetivo do diploma especial a imposição de tais condições ao *Parquet* quando caracterizada a situação de risco. Desse modo, sempre que as ‘circunstâncias que justifiquem a medida’ estiverem presentes, como reza o inciso em painel, e configurada a situação de risco, nos termos do Art. 43 do Estatuto do Idoso, estará o órgão ministerial autorizado a agir, nos termos do Art. 74, II, da Lei 10.741/2003 (Pereira, 2021, p. 259).

Com outras palavras, Almeida defende igualmente que se mantém o disposto no art. 74, II do Estatuto da Pessoa Idosa que “confere ao Ministério Público a legitimidade para a deflagração da ação de interdição em relação a idosos, sem que haja qualquer ressalva ao tipo de transtorno mental ou espécie de deficiência” (2016, p. 186).

No que se refere à pessoa com deficiência, o art. 84, §3º da Lei Brasileira de Inclusão estabelece que a ação de curatela é uma medida extraordinária de proteção, proporcional às necessidades e às circuns-

tâncias de cada caso. Por sua vez, o art. 3º da Lei nº 7.853/1989 prevê expressamente que as medidas judiciais destinadas à proteção, dentre outros, de direitos individuais indisponíveis da pessoa com deficiência poderão ser propostas pelo Ministério Público.

Assim, tratando-se de pessoa com deficiência, não deve ser aplicada a restrição à legitimidade ministerial prevista no art. 748, *caput*, do Código de Processo Civil, que exige a presença de doença mental grave para a configuração da referida legitimidade. Nesse caso, não se deve questionar se há doença ou se ela é grave, bastando a real necessidade, extraordinária, de proteção por meio da medida protetiva judicial. Nessa senda:

Havendo a presença de interesse de pessoa com deficiência, aplica-se a legitimidade prevista em lei especial, que acaba coincidindo com o que prevê o texto do Código Civil alterado pela LBI, deixando de ter relevância a análise do que seria doença mental grave, expressão, aliás, que carece de definição jurídica, falha que não ocorre com o conceito de pessoa com deficiência (Almeida, 2016, p. 186).

Sendo assim, os arts. 74, II do Estatuto da Pessoa Idosa e 3º da Lei nº 7.853/1989, por uma interpretação sistemática, permitem inferir a ampliação da legitimação ministerial para a propositura de ação de curatela em favor de pessoas vulneráveis para além das hipóteses previstas no Código de Processo Civil ou na Lei Brasileira de Inclusão.

A existência de um microsistema processual¹¹ de proteção de tutela de vulneráveis também é justificativa para a ampliação das hipóteses de legitimação ministerial para a propositura de ação de curatela. Sobre a existência do referido microsistema:

¹¹De acordo com Azevedo, um microsistema jurídico-processual pode ser definido como um mosaico integrado de diplomas legais intercomunicantes, cujos comandos normativos se interpenetram e subsidiam, tornando efetiva a tutela jurisdicional dirigida a determinadas classes de direitos. Caracteriza-se ainda pela intertextualidade sistêmica, pela integração dinâmica e pela residualidade da aplicação das regras processuais ordinárias, privilegiando-se os comandos evidenciados nas legislações componentes do conjunto de normas interligadas (2019, p. 268).

No caso da proteção jurídica destinada a indivíduos e grupos vulneráveis, a ideia de microsistema processual calha à promoção de uma tutela jurídica protetiva das distintas espécies de vulnerabilidade, tomando-se como ponto de partida o seu traço comum, qual seja, a condição vulnerável. [...] Juridicamente, a proposta de um microsistema processual [de proteção às pessoas em situação de vulnerabilidade] caminha ainda ao encontro da indivisibilidade e interdependência dos direitos humanos, afinal, ao instituírem regras de proteção específicas a pessoas vulneráveis, os tratados internacionais e os estatutos internos desenvolvem uma afinidade incindível, interagindo e complementando-se para concretizar a proteção destas populações marginalizadas (Azevedo, 2019, p. 268-269).

O próprio Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a existência do referido microsistema, por ocasião do julgamento do Conflito de Competência nº 190.666/MG¹².

¹²STJ. CC n. 190.666/MG. Relatora Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 8/2/2023, DJe de 14/2/2023. Confira-se a ementa do referido julgado: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. PRINCÍPIO DO JUÍZO IMEDIATO. PROTEÇÃO JURISDICIONAL CÉLERE E EFICAZ. MICROSSISTEMA DE PROTEÇÃO DE PESSOAS VULNERÁVEIS. DOMICÍLIO DA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE INTERFERÊNCIA NA COMPETÊNCIA RELATIVA À EVENTUAL AÇÃO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO SUSCITADO. 1. A interpretação sistemática do art. 13 da Lei n. 11.343/06, em conjunto com o art. 147, incisos I e II, da Lei n. 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e do art. 80 da Lei n. 10.741/03 (Estatuto do Idoso), permite a aplicação do princípio do juízo imediato às ações em que se pleiteiam medidas protetivas de urgência de caráter penal no contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher. 2. Independentemente do local onde tenham inicialmente ocorrido as supostas condutas criminosas que motivaram o pedido da vítima, o juízo do domicílio da mulher em situação de violência doméstica e familiar é competente para processar e julgar o pleito de medidas protetivas de urgência por aplicação do princípio do juízo imediato. 3. A aplicação do princípio do juízo imediato na apreciação dos pedidos de medidas protetivas de urgência não entra em conflito com as demais disposições da Lei n. 11.343/06. Ao contrário, essa medida facilita o acesso da mulher vítima de violência doméstica a uma rápida prestação jurisdicional, que é o principal objetivo perseguido pelas *normas processuais especiais que integram o microsistema de pessoas vulneráveis que já se delineia no ordenamento jurídico brasileiro*. 4. A competência para examinar as medidas protetivas de urgência atribuída ao juízo do domicílio da vítima não altera a competência do juízo natural para o julgamento de eventual ação penal por crimes praticados no contexto de violência doméstica e familiar contra a mulher, que deve ser definida conforme as regras gerais fixadas pelo Código de Processo Penal. 5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Suscitado (grifo nossos).

Assim, adotando-se o microsistema de proteção de pessoas vulneráveis, o MP também poderia ajuizar ação de curatela como medida de proteção em favor de outros grupos vulneráveis (v.g. pessoa em situação de rua, mesmo não sendo idosa ou não havendo deficiência ou doença mental grave). Obviamente, tal entendimento deve ser aplicado desde que presente uma das hipóteses autorizadoras da curatela previstas no art. 1.767 do Código Civil: a) impossibilidade de expressão de vontade por causa transitória ou permanente; b) dependência química (os ébrios habituais e os viciados em tóxico); ou c) prodigalidade; e desde que seja utilizada, por óbvio, como medida extraordinária, última *ratio*.

Por todo o exposto, seja por uma interpretação de acordo com a Constituição Federal, pela exegese sistemática de diplomas normativos protetivos ou, ainda, pelo reconhecimento de um microsistema de tutela de pessoas vulneráveis, o Ministério Público poderá ajuizar ação de curatela além do caso em que esteja presente doença mental grave ou deficiência mental ou intelectual. Assim, garante-se não haver *déficit* protetivo aos direitos individuais indisponíveis pelo órgão ministerial.

5 Características da legitimidade ministerial para a propositura da ação de curatela.

A legitimidade ou legitimação consiste na aptidão específica para a prática de determinado ato jurídico, diante de uma situação jurídica e perante determinada pessoa; assim, a legitimidade de parte é a aptidão subjetiva para a formulação da pretensão à tutela jurídica e para a prática dos atos processuais (Cunha, 2023, p. 56). Pode-se falar em legitimidade de parte para a causa (*ad causam*) - propor e contestar a ação – e em legitimidade para cada ato processual (*ad actum*) – recorrer, impugnar testemunha, alegar impedimento, dentre outros (Cunha, 2023, p. 57).

Tal aptidão subjetiva se refere à titularidade da pretensão ou da obrigação controvertidas em juízo, isto é, à *res in iudicio deducta*, apesar de haver vários casos em que o ordenamento jurídico atribui legitimidade de parte a quem não tem a efetiva titularidade da pretensão de direito material (Mello, 2014, p. 135).

Nesse sentido, a legitimidade de parte pode ser ordinária ou extraordinária. Haverá legitimação ordinária quando houver corres-

pondência entre a situação legitimante e as situações jurídicas submetidas à apreciação judicial; o legitimado ordinário defende em juízo interesse próprio (Didier Jr., 2015, p. 344). Por sua vez, haverá legitimação extraordinária quando não houver correspondência total entre a situação legitimante e as situações jurídicas submetidas à apreciação judicial; o legitimado extraordinário vai a juízo, em nome próprio, defender interesse de outro sujeito de direito (Didier Jr., 2015, p. 345).

O ordenamento jurídico pode conferir ao Ministério Público legitimação ordinária ou extraordinária. Será ordinária quando ele for o titular da situação jurídica em litígio, decorrendo diretamente de sua função constitucional. Por sua vez, será extraordinária quando atuar em substituição processual a um sujeito de direito (ex.: quando ajuíza ação de alimentos em substituição de criança ou adolescente, em face do devedor de alimentos) ou a uma coletividade (ex.: quando ajuíza ação civil pública na defesa de direitos individuais homogêneos), mas também sempre em consonância com suas funções institucionais previstas na Constituição Federal.

No caso em que funciona como autor da ação de curatela, não se trata o órgão ministerial de substituto processual, nem tampouco de representante do curatelando (réu/demandado). Trata-se, em verdade, de hipótese de legitimidade ordinária do Ministério Público, pois sua atuação decorre diretamente de suas funções constitucionais, como entendem Robson Godinho (2018, p. 386), Leonardo Carneiro da Cunha (2023, p. 1.101) e também Fredie Didier Jr. (2015, p. 1.734).

De consequência, a representação e a defesa do curatelando deverão ser realizadas por advogado por ele constituído ou pela Defensoria Pública e nunca pelo próprio autor da ação judicial; não se deve admitir, inclusive, que o mesmo advogado que eventualmente representa o autor da ação de curatela atue também em defesa do curatelando, em razão da existência de conflito de interesses.

De modo diverso, Schenk defende tratar-se de legitimidade extraordinária, pois qualquer dos legitimados está autorizado a atuar em nome próprio, em conjunto ou isoladamente, na defesa dos interesses do curatelando (2015, p. 313). Já Daniel Neves entende tratar a hipótese de legitimidade híbrida, porque se a curatela é voltada a tutelar os interesses do curatelando, ao promover a ação, qualquer dos legitimados ativos

tutelará não apenas interesse próprio, mas também interesse de outrem, no caso, do curatelando (2016, p. 1.177).

Ademais, como visto, o Código de Processo Civil estabelece um rol de legitimados para a propositura da ação de curatela, no art. 747 do CPC. A doutrina diverge se o referido rol é meramente “exemplificativo” (Dias, 2022, p. 969) ou “taxativo” (Gonçalves, 2017, p. 200). Da mesma forma, não existe vinculação direta e necessária entre o autor da ação e a pessoa que será, ao final, nomeada curadora (Dias, 2022, p. 969). Assim, pode-se dizer que se trata de hipótese de legitimidade “concorrente”, pois a norma processual estabelece mais de um legitimado para a propositura da ação de curatela, sem qualquer espécie de preferência entre eles (Neves, 2016, p. 1.177).

Na ação de curatela, a legitimidade ativa *ad causam* também será *disjuntiva*. Isso porque não há obrigatoriedade de que mais de um legitimado seja o autor da ação, podendo qualquer deles, sem ordem de preferência, como dito, propor a ação individualmente. Dessa maneira, será sempre facultativo o litisconsórcio formado no polo ativo por mais de um legitimado (Neves, 2016, p. 1.177).

Especificamente no caso do Ministério Público, independentemente da hipótese legitimadora – seja doença mental grave, deficiência mental ou intelectual, impossibilidade temporária ou não de exprimir vontade, dependência química (ébrio habitual e/ou viciado em tóxico) ou prodigalidade –, a legitimidade sempre será *subsidiária*, isto é, apenas se verificará se houver incapacidade do cônjuge, companheiro, parente, tutor ou inexistência ou inércia deles e do representante da entidade em que se encontra abrigado o curatelando, nos termos dos incisos do art. 748 do Código de Processo Civil.

Assim, além de *ordinária*, *concorrente* e *disjuntiva*, a legitimação do Ministério Público para a ação de curatela é *subsidiária* (Cunha, 2023, p. 1100), também chamada de *supletiva* (Talamini; Wambier, 2022, p. 318) ou *residual* (Dias, 2022, p. 966). Sobre a característica da subsidiariedade, Vitor Fonsêca (2017, p. 264) lembra que, quanto maior a vulnerabilidade da família ou até mesmo a inexistência de parentes do interditando, maior será a presença do Ministério Público como legitimado para a ação de curatela.

Nesse caso, para a configuração da legitimidade do MP, é bastante a inexistência de outros legitimados, a existência de omissão dos

demais legitimados ou a verificação de incapacidade dos demais legitimados. É nesse sentido o entendimento de Carlos Roberto Gonçalves (2017, p. 200). Em outras palavras:

[...] a qualquer momento assiste ao Ministério Público o ajuizamento da ação. O mero fato da falta de pedido de interdição dá legitimidade para o ajuizamento da ação. [...] E não se prescreve qualquer condição a ser previamente efetivada para autorizar o Ministério Público a agir. Nem é necessário que se notifiquem os pais ou demais parentes, dando-lhes um prazo para ingresso da ação própria (Rizzardo, 2019, p. 943).

Há, porém, quem entenda que seria necessária uma comunicação dos legitimados dando notícia da inércia e, caso ela se mantenha, é que surgirá a legitimidade ministerial (Neves, 2016, p. 1.179). Fredie Didier Jr., por sua vez, entende que seria necessária a expedição de recomendação ministerial no âmbito do procedimento administrativo prévio (art. 6º, XX, LC nº 95/1993) e, apenas no caso de desatendimento no prazo fixado, surgiria a legitimidade ministerial (2015, p. 1.735).

Com o objetivo de evitar formalidades exacerbadas, porém, caso não se entenda que a mera omissão seja suficiente, outros meios procedimentais que possam evidenciá-la também devem ser admitidos para o surgimento da legitimidade ministerial, a exemplo de uma mera notificação não respondida ou até mesmo o não comparecimento em audiência extrajudicial para tratar do caso do curatelando.

Para além de ordinária, concorrente, disjuntiva e subsidiária, a legitimidade ministerial para a ação de curatela será, de regra, *inicial*; porém, também se mostra possível a legitimação ministerial *superveniente*. Nesse caso, a família ou diretor da instituição de acolhimento ajuizou a ação de curatela, porém, no curso do feito, abandonou a causa ou desistiu. Na hipótese, o órgão ministerial deverá ser intimado para assumir ou não o polo ativo da ação para dar continuidade ao procedimento, devendo ser aplicado por analogia o art. 9º da Lei nº 4.717/1965 (lei da ação popular).

Nesse caso, cabe tão somente ao órgão ministerial decidir se assume ou não o polo ativo, devendo sempre ser intimado antes de

eventual homologação de desistência ou reconhecimento de abandono processual. Entendendo de forma diversa, Fredie Didier Jr. defende que, sendo justificada a desistência, o juiz deve homologá-la desde logo; caso contrário, promoverá a sucessão processual (2015, p. 1.736).

Diante do exposto, o Ministério Público poderá ajuizar ação de curatela como verdadeira medida de proteção à pessoa nas hipóteses estabelecidas no art. 1.767 do Código Civil e desde que sejam observadas as condições legitimadoras previstas no CPC e nos diplomas protetivos de pessoas vulneráveis, de acordo com seu perfil estabelecido pela Constituição Federal, na defesa de direitos individuais indisponíveis. Nesse caso, sua legitimidade será ordinária, concorrente, disjuntiva e subsidiária, além de inicial ou superveniente.

6 Considerações finais.

Pôde-se verificar que, em se tratando de medida protetiva extraordinária de proteção à pessoa, a ação de curatela se volta à proteção de direitos individuais indisponíveis. Logo, considerando que o Ministério Público é instituição vocacionada constitucionalmente à tutela de tais direitos, não pode a legislação infraconstitucional restringir a amplitude dessa tutela por meio da fixação de restrições indevidas à legitimidade ministerial para adoção das medidas protetivas necessárias.

Por conseguinte, as hipóteses previstas no Código de Processo Civil e na Lei Brasileira de Inclusão para legitimação ministerial para a propositura da ação de curatela são insuficientes, especialmente para a proteção de grupos vulneráveis que devem ser tutelados pelo Ministério Público. Desse modo, verificando-se a existência de um microsistema de proteção a esses grupos, aliado às disposições do Estatuto da Pessoa Idosa e da própria Lei Brasileira de Inclusão e da Lei nº 7.853/1989, conclui-se que existem outras hipóteses legitimadoras para a propositura da ação pelo órgão ministerial.

Não se quer com isso banalizar o instituto da curatela, nem tampouco permitir a interferência indevida do Estado na autonomia privada, mas tão somente garantir o mínimo necessário à sobrevivência e o respeito aos direitos fundamentais de pessoas cujo discernimento se

encontra temporária ou definitivamente prejudicado, muitas vezes em situação de extrema vulnerabilidade social, viabilizando proteção efetiva a direitos individuais de caráter indisponível.

Ademais, é possível concluir, a partir do estudo das características da legitimidade ministerial para a ação de curatela, que é ordinária, pois decorrente diretamente de suas funções constitucionais; concorrente, pois não é exclusiva; disjuntiva, pois não precisa integrar o polo ativo com nenhum outro legitimado; e subsidiária, pois apenas surge no caso de falta, omissão ou incapacidade dos demais legitimados; além de inicial, quando propõe a ação de curatela, ou superveniente, quando assume o polo ativo de uma ação em curso, após desistência ou abandono da causa pelo autor originário.

Referências

ALMEIDA, Luiz Cláudio Carvalho de. A Interdição a partir da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*. Rio de Janeiro, n. 59, p. 175-189, jan./mar. 2016.

AZEVEDO, Júlio Camargo de. *Tutela jurisdicional adequada às pessoas em situação de vulnerabilidade*. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

CABRAL, Antonio do Passo; CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JR., Fredie. *Por uma nova teoria dos procedimentos especiais: dos procedimentos às técnicas*. Salvador: Juspodivm, 2018.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Código de processo civil comentado*. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

CUNHA, Rogério Sanches; FARIAS, Cristiano Chaves; PINTO, Ronaldo Batista. *Estatuto da Pessoa com Deficiência Comentado artigo por artigo*. 4. ed. São Paulo: Juspodivm, 2021.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2022.

DIDIER JR., Fredie. *Regras processuais no código civil: aspectos da influência do código civil de 2002 na legislação processual*. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIDIER JR., Fredie. Da interdição. In: Teresa Arruda Alvim Wambier; Fredie Didier Jr.; Eduardo Talamini; Bruno Dantas (Coords.). *Breves comentários ao novo código de processo civil*. São Paulo: RT, 2015.

DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual, parte geral e processo de conhecimento*. 17. ed. Salvador: Juspodivm, 2015b, v. 1.

DIDIER JR., Fredie. *Editorial 187: Estatuto da pessoa com deficiência, código de processo civil de 2015 e código civil: uma primeira reflexão*. [sl], 2015c. Disponível em: <https://frediedidier.com.br/editorial-187/>. Acesso em: 7 mar. 2024.

FONSÊCA, Vitor. O Ministério Público e a ação de interdição no Novo CPC. In: Robson Renault Godinho; Susana Henriques da Costa (Coords.); Fredie Didier Jr. (Coord. Geral). *Repercussões do Novo CPC*, vol. 6: Ministério Público. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 259-271.

GODINHO, Robson Renault. *O Ministério Público como substituto processual no processo civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

GODINHO, Robson Renault. *Comentários ao código de processo civil (arts. 719-770): dos procedimentos de jurisdição voluntária*. José Roberto Ferreira Gouvêa; Luis Guilherme Aidar Bondioli; João Francisco Naves da Fonseca (Coord.). São Paulo: Saraiva Educação, 2018, vol. XIV.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito de família*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARTEL, Letícia de Campos Velho. Indisponibilidade de direitos fundamentais: conceito lacônico, consequências duvidosas. *Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro*: MPRJ, Rio de Janeiro, n. 51, p. 141-174, jan./mar. 2014.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 24. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MELLO, Marcos Bernardes de. *Teoria do fato jurídico: plano da eficácia*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo código de processo civil comentado*. Salvador: Juspodivm, 2016.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito das famílias*. 4. ed. Rio de