



UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA

ALISSON VITORASSI DA SILVA

**LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA TUTELA DE DIREITOS
INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS:
ANÁLISE DOS TEMAS 717 E 766 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Tubarão

2021

ALISSON VITORASSI DA SILVA

**LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA TUTELA DE DIREITOS
INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS:
ANÁLISE DOS TEMAS 717 E 766 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Direito da Universidade do Sul de
Santa Catarina como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Cristiano de Souza Selig, Esp.

Tubarão

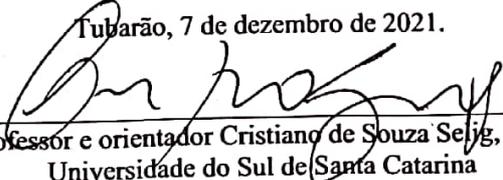
2021

ALISSON VITORASSI DA SILVA

**LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA TUTELA DE DIREITOS
INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS:
ANÁLISE DOS TEMAS 717 E 766 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi aprovado pela banca examinadora com nota 10, sendo julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Tubarão, 7 de dezembro de 2021.



Professor e orientador Cristiano de Souza Selig, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Professor Heitor Wensing Júnior, Msc.
Universidade do Sul de Santa Catarina

Professor Ricardo Willemann, Esp.
Universidade do Sul de Santa Catarina

À Blandina Elis Martins, por todo o apoio
prestado no início desta longa caminhada.

RESUMO

O presente estudo objetiva analisar os Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça, nos quais se discute a legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis. Para consecução de tal desiderato, adotou-se uma pesquisa com a seguinte classificação: no tocante ao nível, exploratória; relativamente à abordagem, qualitativa; no que concerne ao procedimento de coleta de dados, bibliográfica e documental. De início, buscou-se demonstrar a sobrelevada importância da atuação judicial e extrajudicial do moderno Ministério Público como agente de transformação social no atual contexto jurídico e sociopolítico. Ato contínuo, expuseram-se relevantes conceitos relativos aos temas legitimidade, direitos individuais e recursos repetitivos. No mais, adentrou-se à análise pormenorizada dos conteúdos discutidos nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça. Por derradeiro, concluiu-se que inexistente usurpação ou apossamento de atribuições institucionais quando o Ministério Público atua para tutelar um direito individual indisponível, independentemente de quaisquer questionamentos acerca da condição de hipossuficiência ou vulnerabilidade do beneficiado, uma vez que, em sendo os direitos individuais indisponíveis, em verdade, direitos fundamentais expressa ou implicitamente previstos na Constituição da República Federativa do Brasil, interpretar a legislação de modo a restringir a sua defesa não apenas implica desrespeito ao espírito da Lei Maior, como também engendra uma violação expressa à noção de dignidade da pessoa humana, que só se materializa com o pleno e efetivo respeito aos bens mais caros das pessoas: os seus direitos fundamentais.

Palavras-chave: Legitimidade. Ministério Público. Direitos Individuais.

ABSTRACT

This study aims to analyze the repetitive Themes 717 and 766 of the Superior Court of Justice, in which the legitimacy of the Public Ministry for the protection of individual rights is discussed. To achieve this goal, a survey was adopted with the following classification: in terms of level, exploratory; regarding the approach, qualitative; with regard to the data collection procedure, bibliographical and documental. Initially, we sought to demonstrate the overriding importance of the judicial and extrajudicial action of the modern Public Ministry as an agent of social transformation in the current legal and sociopolitical context. Continuously, relevant concepts related to the themes of legitimacy, individual rights and repetitive resources were exposed. In addition, it entered the detailed analysis of the contents discussed in Themes 717 and 766 of the Superior Court of Justice. Finally, it was concluded that there is no usurpation or seizure of institutional attributions when the Public Ministry acts to protect an unavailable individual right, regardless of any questions about the beneficiary's condition of hyposufficiency or vulnerability, since unavailable individual rights are, in fact, fundamental rights expressly or implicitly provided in the Constitution of the Federative Republic of Brazil, interpreting the legislation in order to restrict its defense not only implies disrespect for the spirit of the Major Law, but also engenders an express violation of the notion of dignity of the human person, which only materializes with full and effective respect for the most dear assets of people: their fundamental rights.

Keywords: Legitimacy. Public ministry. Individual Rights.

LISTA DE SIGLAS

CNMP - Conselho Nacional do Ministério Público

CRFB - Constituição da República Federativa do Brasil

ECA - Estatuto da Criança e do Adolescente

IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família

LONMP - Lei Orgânica Nacional do Ministério Público

RE - Recurso Extraordinário

REsp - Recurso Especial

STF - Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TAC - Termo de Ajustamento de Conduta

TJ - Tribunal de Justiça

TRF - Tribunal Regional Federal

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	MINISTÉRIO PÚBLICO COMO AGENTE DE TRANSFORMAÇÃO SOCIAL NO ATUAL CONTEXTO JURÍDICO E SOCIOPOLÍTICO	15
2.1	A INSTITUIÇÃO	15
2.1.1	Possíveis raízes remotas do Ministério Público	15
2.1.2	Ministério Público nas Constituições Brasileiras	16
2.1.3	Ministério Público na legislação infraconstitucional	22
2.2	ATIVIDADE EXTRAJUDICIAL	25
2.2.1	Fundamentos e atual relevância da atuação externa ao Poder Judiciário.....	25
2.2.2	Instrumentos extrajudiciais de atuação	26
2.2.2.1	Notícia de Fato	26
2.2.2.2	Procedimento Administrativo.....	28
2.2.2.3	Procedimento Preparatório	29
2.2.2.4	Inquérito Civil	30
2.2.2.5	Recomendação.....	32
2.2.2.6	Termo de Ajustamento de Conduta.....	34
2.2.2.7	Audiências Públicas.....	36
2.3	ATUAÇÃO JUDICIAL.....	37
3	LEGITIMIDADE, DIREITOS INDIVIDUAIS E RECURSOS REPETITIVOS	38
3.1	LEGITIMIDADE COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO	38
3.1.1	Legitimidade ordinária e extraordinária	38
3.1.1.1	Sinonímia entre legitimação extraordinária e substituição processual.....	39
3.1.1.2	Moderno conceito de legitimidade autônoma para a condução do processo	39
3.1.2	Outras relevantes espécies de legitimidade doutrinariamente reconhecidas	40
3.2	INTERESSES E DIREITOS INDIVIDUAIS.....	40
3.2.1	Pretensa distinção teórica entre as categorias “interesses” e “direitos”	41
3.2.2	Direitos individuais	41
3.2.2.1	Direitos individuais disponíveis e indisponíveis	42
3.2.2.2	Principais disposições acerca da legitimidade do Ministério Público para tutela de interesses e de direitos individuais indisponíveis na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional	43
3.3	TEMAS OU RECURSOS REPETITIVOS	45

3.3.1	Tratamento disposto no Código de Processo Civil de 1973.....	46
3.3.2	Disposições e procedimento atualmente vigentes	48
4	ANÁLISE DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA TUTELA DE DIREITOS INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS CONFORME OS TEMAS 717 E 766 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	52
4.1	TEMA 717 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	52
4.1.1	Síntese dos recursos representativos da controvérsia.....	52
4.1.2	Manifestações do Instituto Brasileiro de Direito de Família e do Ministério Público Federal	53
4.1.3	Entendimento e voto do Ministro Relator.....	54
4.1.4	Resultado do julgamento e teses aprovadas.....	63
4.1.5	Súmula 594 do Superior Tribunal de Justiça	64
4.2	TEMA 766 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.....	64
4.2.1	Síntese dos recursos representativos da controvérsia.....	64
4.2.2	Manifestações do Ministério Público Federal e dos <i>amici curiae</i> Ministério Público de Goiás e Ministério Público de Santa Catarina	66
4.2.3	Entendimento e voto do Ministro Relator.....	67
4.2.4	Resultado do julgamento e tese aprovada.....	69
4.3	PROBLEMÁTICA DA SUPOSTA USURPAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES DA DEFENSORIA PÚBLICA E DA ADVOCACIA PRIVADA	70
5	CONCLUSÃO.....	71
	REFERÊNCIAS	73
	ANEXOS	80
	ANEXO A – RECURSO ESPECIAL N. 1.265.821 - BA	81
	ANEXO B – RECURSO ESPECIAL N. 1.327.471 - MT.....	103
	ANEXO C – RECURSO ESPECIAL N. 1.681.690 - SP	125
	ANEXO D – RECURSO ESPECIAL N. 1.682.836 - SP	139

1 INTRODUÇÃO

Com fundamento no princípio dispositivo, ao Poder Judiciário não é permitido, via de regra, exercer a jurisdição sem que haja, por parte de outrem, uma necessária provocação (NEVES, 2018, p. 83). Nesse contexto, afigura-se cristalina a relevância das Funções Essenciais à Justiça, definidas como atividades profissionais institucionalizadas responsáveis pela demanda ou viabilização da prestação jurisdicional. (LENZA, 2020, p. 635).

À vista disso, neste trabalho, que possui como tema a legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis, analisa-se a vocação constitucional e legal do Ministério Público para a defesa dos aludidos direitos, levando-se em conta as funções ministeriais previstas no artigo 129 da Constituição Federal e na legislação infraconstitucional que rege a atuação da Instituição Ministerial. (BRASIL, 1988).

Em primeira vista, percebem-se controvérsias acerca da possibilidade de que o Ministério Público defenda determinados direitos individuais, uma vez que, por intermédio de tal atuação, supostamente usurparia atribuições das demais Funções Essenciais à Justiça – Defensoria Pública e Advocacia. Isso, porque instituições como o Ministério Público, *a priori*, possuiriam atribuições voltadas à tutela de direitos coletivos, de modo que, sendo o direito individual, supostamente caberia ao próprio lesado, por meio da Defensoria Pública ou Advocacia Privada, promover a sua defesa. (CARVALHO, 2019, p. 147).

Em um segundo momento, percebe-se que a mencionada discussão ocorre em sede dos tribunais de superposição, caso do Superior Tribunal de Justiça, ficando a celeuma constatada quando, realizando-se pesquisas acerca do tópico nos bancos de dados do tribunal, encontram-se acórdãos adotando, em casos semelhantes, entendimentos diversos.

Como primeiro exemplo, relativamente ao direito individual indisponível a alimentos, o Tribunal da Cidadania possui julgado em que não reconheceu a legitimidade do Ministério Público para ajuizar a respectiva ação:

Processo Civil - Recurso Especial - Ação de Alimentos - Ministério Público Representando Menor de Idade sob o "Pátrio Poder" da Genitora - Ilegitimidade Ativa *Ad Causam* - Art. 201, III, da Lei nº 8.069/90 - Inaplicabilidade. 1 - Esta Corte Superior de Uniformização já firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade para propor, como substituto processual, ação de alimentos em benefício de menor de idade sob o "pátrio poder" da genitora. Ademais, o art. 201, III, da Lei nº 8.069/90 só é aplicado nas hipóteses em que há falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável, de acordo com o art. 98, II, do mesmo diploma legal. 2 - Precedentes (REsp nºs 89.661/MG, 127.725/MG e 102.039/MG). 3 - Recurso não conhecido. (BRASIL, 2005a).

Por outro lado, o mesmo tribunal, em caso análogo, reconheceu a legitimidade da instituição para propor a demanda em favor do aludido direito individual indisponível:

Recurso Especial. Direito Civil e Processual Civil. Ação de Execução de Alimentos. Ministério Público. Legitimidade Ativa. Artigo Analisado: 201, III, ECA. 1. Ação de execução de alimentos ajuizada em 13/04/2005, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 02/09/2011. 2. Discute-se a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ação/execução de alimentos em benefício de criança/adolescente cujo poder familiar é exercido regularmente pelo genitor e representante legal. 3. O Ministério Público tem legitimidade para a propositura de execução de alimentos em favor de criança ou adolescente, nos termos do art. 201, III, do ECA, dado o caráter indisponível do direito à alimentação. 4. É socialmente relevante e legítima a substituição processual extraordinária do Ministério Público, na defesa dos economicamente pobres, também em virtude da precária ou inexistente assistência jurídica prestada pela Defensoria Pública. 5. Recurso especial provido. (BRASIL, 2013).

No mesmo sentido, porém em relação ao direito individual indisponível à saúde, também se pôde constatar a existência de divergências jurisprudenciais. A exemplo, menciona-se o seguinte acórdão, no qual o Superior Tribunal de Justiça não reconheceu a legitimidade do Ministério Público, atribuindo à Defensoria Pública o encargo de propor a demanda:

Ação Civil Pública. Ministério Público. Legitimidade. Fornecimento de Medicamentos. Menor. Carente. 1. Na esteira do artigo 129 da Constituição Federal, a legislação infraconstitucional, inclusive a própria Lei Orgânica, preconiza que o Ministério Público tem legitimidade ativa *ad causam* para propor ação civil pública para a proteção de interesses difusos e coletivos, como regra. Em relação aos interesses individuais, exige que também sejam indisponíveis e homogêneos. No caso em exame, pretende-se que seja reconhecida a sua legitimidade para agir como representante de pessoa individualizada, suprimindo-se o requisito da homogeneidade. 2. O interesse do menor carente deve ser postulado pela Defensoria Pública, a quem foi outorgada a competência funcional para a “orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados na forma do art. 5º, LXXIV”. Não tem o Ministério Público legitimidade para propor ação civil pública, objetivando resguardar interesses individuais, no caso de um menor carente. 3. Recurso especial improvido. (BRASIL, 2005b).

Em sentido contrário, na jurisprudência do mesmo tribunal, encontraram-se decisões favoráveis à legitimidade do Ministério Público para defesa do mencionado direito:

Processual Civil. Embargos de Divergência. Fornecimento de Medicamento a Menor Carente. Direito à Saúde. Direito Individual Indisponível. Legitimação Extraordinária do Ministério Público. Art. 127 Da CF/88. Precedentes. 1. O Ministério Público possui legitimidade para defesa dos direitos individuais indisponíveis, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada. 2. O artigo 127 da Constituição, que atribui ao Ministério Público a incumbência de defender interesses individuais indisponíveis, contém norma autoaplicável, inclusive no que se refere à legitimação para atuar em juízo. 3. Tem natureza de interesse indisponível a tutela jurisdicional do direito à vida e à saúde de que tratam os arts. 5º, *caput* e 196 da Constituição, em favor de menor carente que necessita de medicamento. A legitimidade ativa, portanto,

se afirma, não por se tratar de tutela de direitos individuais homogêneos, mas sim por se tratar de interesses individuais indisponíveis. (BRASIL, 2008).

Diante da celeuma supramencionada, considerando a relevância dos temas em jogo (direitos individuais indisponíveis) e a insegurança jurídica acarretada pela multiplicidade de decisões diversas em casos semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça, por intermédio da sistemática dos recursos repetitivos, fixou teses relativas à legitimidade do Ministério Público para tutela dos direitos individuais a alimentos e à saúde nos Temas 717 e 766.

Desse modo, para averiguação da problemática, foi formulado o seguinte problema de pesquisa: existe legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis levando-se em consideração as teses fixadas nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça?

Relativamente à justificativa para elaboração deste trabalho, este autor – inenarrável admirador da atuação do Ministério Público, no qual realizou estágio profissional – percebeu que, na praxe forense, são diversos os casos nos quais surgem dúvidas relativas à (im)possibilidade de atuação da Instituição Ministerial nas demandas sobre direitos individuais, motivo pelo qual decidiu realizar um estudo de tal assunto, buscando, na literatura científica inserta às bases de dados nacionais, trabalhos científicos acerca do tema, por meio dos termos “legitimidade”, “Ministério Público e “direitos individuais”.

A princípio, no Portal de Periódicos CAPES, foram encontrados 670 resultados, dentre os quais apenas dois efetivamente se tratavam de estudos sobre a (im)possibilidade de atuação do Ministério Público nos processos, porém tais trabalhos possuíam escopos diversos daqueles perquiridos neste projeto. (LEME, 2008; MORAES, 2009).

Ademais, na Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações, por meio do uso dos mesmos filtros, foram identificados apenas dois resultados, e somente um deles visava a discorrer sobre interesses individuais, porém com enfoque na tutela prestada pelo Poder Judiciário. (BONACHELA, 2009).

Por outro lado, nas revistas dos Ministérios Públicos Estaduais, foram encontrados trabalhos que se debruçaram sobre a tutela dos direitos individuais indisponíveis, máxime em relação ao direito fundamental à saúde e, também, direito de família e infantojuvenil. (ALMEIDA; GONÇALVES, 2007; CHIAMULERA, 2017; CORREA, 2009; SOUSA; OLIVEIRA; FREITAS, 2018).

Contudo, em todos as fontes de dados mencionadas, nenhum dos trabalhos encontrados cuidou de analisar, na jurisprudência dos tribunais de superposição, os temas relativos à legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis.

Inclusive, é imperioso salientar que, nos bancos de dados desta instituição (Repositório Institucional da Unisul – RIUNI, atualmente inserto no Repositório Universitário da Ânima – RUNA), por meio do uso dos termos “legitimidade” e “Ministério Público”, também foram encontrados trabalhos versando acerca da atuação institucional do Ministério Público, entretanto tais estudos são majoritariamente relacionados à área penal (COSTA, 2019; PAGNUSSATT, 2017; PEDROZO, 2015; VELHO NETO, 2020), de modo que os demais – relativos à atuação na seara cível – possuem notável enfoque na tutela dos direitos transindividuais, especialmente de ordem ambiental. (FLORZINO, 2020; FREIRE, 2017; OLIVEIRA, 2017; SANTILINO, 2017).

Nesse contexto, percebe-se a originalidade e potencial de contribuição científica desta pesquisa, que tem por escopo realizar uma análise dos temas relativos a direitos individuais indisponíveis, extraídos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de identificar os fundamentos que (in)aditem a legitimidade do Ministério Público para tutelar direitos individuais indisponíveis, destacando-se que o Tribunal da Cidadania foi escolhido porque, em sua função de uniformização da interpretação da legislação federal, é o que possui melhor arcabouço teórico para exposição neste trabalho.

Do exposto, mostram-se necessárias as seguintes perquirições a serem desenvolvidas e respondidas no decorrer deste trabalho: quais são os fundamentos contrários à legitimidade do Ministério Público expostos nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça? Quais são os fundamentos favoráveis à legitimidade do Ministério Público expostos nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça? Existe legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis levando-se em consideração as teses fixadas nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça?

Assim, este estudo monográfico servirá como subsídio e fonte de consulta aos membros das Funções Essenciais à Justiça – advogados, defensores, promotores e procuradores – a fim de que possam, na análise de casos envolvendo direitos individuais indisponíveis, ponderar se é possível admitir a atuação do Ministério Público como autor da ação ou se tal atribuição incumbe a outra instituição – Defensoria Pública ou Advocacia – evitando-se, por consequência, equívocos quanto ao suposto apossamento ou usurpação de atribuições entre as Funções Essenciais à Justiça.

No tocante aos objetivos a serem alcançados com a realização deste trabalho – ações a serem desenvolvidas para solução da problemática em investigação – dividiram-se, para fins metodológicos, em objetivo geral e objetivos específicos.

Como objetivo geral, tem-se: “analisar a legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis levando-se em consideração as teses fixadas nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça”.

Como objetivos específicos, mencionam-se os seguintes: explicar a sobrelevada importância da atuação judicial e extrajudicial do Ministério Público como agente de transformação social no atual contexto jurídico e sociopolítico; verificar, a par das divergências doutrinárias, a espécie de legitimidade que mais se adequa às esferas individuais e coletivas de atuação do Ministério Público; distinguir, levando-se em consideração as controvérsias existentes no acervo doutrinário objeto de estudo, os termos “direitos” e “interesses”, além de suas respectivas espécies; apresentar a sistemática dos temas/recursos repetitivos, tanto no Código de Processo Civil de 1973 quanto no Código de Processo Civil de 2015; identificar os fundamentos contrários e favoráveis à legitimidade do Ministério Público expostos nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça; e examinar, à luz da vigente Constituição e legislação infraconstitucional, os fundamentos jurisprudenciais apurados, com vistas a explanar a relevância da legitimidade do Ministério Público para tutelar os direitos individuais indisponíveis.

No que concerne ao desenvolvimento metodológico, quanto ao nível, esta pesquisa classifica-se como exploratória, tendo em vista que se volta, precipuamente, à busca de uma maior familiaridade com o problema de pesquisa objeto de estudo (MARCOMIM; LEONEL, 2015, p. 12), por meio da procura e análise de informações processuais e literárias, com o desiderato de findar o trabalho com uma íntegra compreensão do tema.

Quanto à abordagem, categoriza-se como qualitativa, visto que não analisará números ou porcentagens, mas, sim, correntes, argumentações, discursos e percepções, visando à sistematização de ideias (MOTTA *et al*, 2013, p. 113), por intermédio da colheita e análise minuciosa de argumentos e fundamentos jurídicos provenientes dos Temas/Recursos Repetitivos do Superior Tribunal de Justiça, bem como de obras doutrinárias e científicas.

Relativamente ao procedimento de coleta de dados, constitui-se a pesquisa em bibliográfica e documental. Primeiramente, é bibliográfica porque se desenvolverá trabalhando o tema, de início, por meio de fontes teóricas e secundárias, como livros, manuais, artigos e dissertações (MOTTA *et al*, 2013, p. 115). Ademais, é documental, uma vez que, em um segundo momento, tratará de informações colhidas de fontes primárias (MARCOMIM; LEONEL, 2015, p. 43), caso dos documentos extraídos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante ao *corpus*/população alvo, analisam-se os Temas/Recursos Repetitivos 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça, e, no que concerne ao procedimento utilizado para a coleta de dados, todos os documentos a serem estudados foram extraídos do sistema de consulta pública do Tribunal da Cidadania.

Por fim, acerca dos procedimentos utilizados para a análise dos dados, estes são examinados de acordo com os paradigmas da pesquisa qualitativa, perquirindo-se as seguintes categorias de estudo: fundamentos contrários à legitimidade do Ministério Público expostos nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça; fundamentos favoráveis à legitimidade do Ministério Público expostos nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça; entendimento adotado pelo tribunal respectivo; e teses finais fixadas.

Quanto à estruturação dos capítulos, o presente trabalho de conclusão de curso estrutura-se em cinco e, neste primeiro, objetivou-se a introdução do leitor quanto ao objeto de estudo, por meio da exposição do problema, da situação problema, da justificativa do estudo, bem como dos objetivos gerais e específicos, além do desenvolvimento metodológico e da estruturação da pesquisa.

No segundo capítulo, será exposta a atuação do Ministério Público e de seus membros como autênticos agentes de transformação social. Será tratada, primeiramente, a atividade extrajudicial, sobretudo a sua importância e, também, os seus principais institutos e instrumentos. Ato contínuo, será realizada uma breve síntese da atuação judicial do Ministério Público.

No terceiro capítulo, por sua vez, será discorrido acerca da legitimidade, dos direitos individuais e dos temas/recursos repetitivos. Inicialmente, será explicada a legitimidade como condição da ação, expondo-se os principais comentários doutrinários relativos ao tema. Em seguida, será apresentada uma suposta diferenciação entre os termos “interesses” e “direitos”, bem como uma distinção entre as espécies de direitos individuais e coletivos. Ainda, será explicada a sistemática dos temas/recursos repetitivos, tanto no Código de Processo Civil de 1973 quanto no Código de Processo Civil de 2015.

O quarto capítulo, encerrando o desenvolvimento, tratará de analisar a legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis conforme os Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça, visando a responder ao problema de pesquisa formulado.

Por derradeiro, no quinto capítulo, serão apresentadas as conclusões obtidas com a realização desta pesquisa.

2 MINISTÉRIO PÚBLICO COMO AGENTE DE TRANSFORMAÇÃO SOCIAL NO ATUAL CONTEXTO JURÍDICO E SOCIOPOLÍTICO

No presente capítulo, será explicada a atuação judicial e extrajudicial do Ministério Público como agente de transformação social no atual contexto jurídico e sociopolítico, expondo-se o que é o Ministério Público, assim como as suas previsões constitucionais e infraconstitucionais. Em seguida, serão explanadas as atividades extrajudicial e judicial da Instituição Ministerial.

2.1 A INSTITUIÇÃO

O Ministério Público é definido pelo artigo 127, *caput*, da Constituição Federal, como uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, à qual incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (BRASIL, 1988).

Além disso, a Constituição Federal de 1988 não apenas definiu o Ministério Público, como também lhe conferiu poderes amplos e a precípua característica de ser uma instituição voltada à defesa dos mais elevados interesses da convivência social e política, não só perante o Poder Judiciário, mas também extrajudicialmente. (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1533).

Contudo, é de se destacar que não foi repentina a evolução da instituição, uma vez que, na trilha do que adiante se demonstrará, o atual Ministério Público decorreu de uma necessária progressão que percorreu as diversas Constituições do ordenamento jurídico nacional e, mais do que isso, os inúmeros ordenamentos que já existiram no mundo.

2.1.1 Possíveis raízes remotas do Ministério Público

De início, convém mencionar que não existe consenso acerca do surgimento do Ministério Público no mundo, de modo que os autores discutem a sua origem na pessoa de diversos sujeitos históricos. (MAZZILLI, 1991, p. 1).

Alguns entendem que a primeira figura semelhante ao Ministério Público foi o *magiaí*, que era um funcionário real do antigo Egito responsável por, de acordo com textos históricos, castigar os rebeldes e reprimir os violentos, assim como por proteger os cidadãos pacíficos, acolhendo os pedidos do homem justo e verdadeiro e perseguindo os maus e mentirosos, sendo considerado, ainda, o marido da viúva e o pai do órfão, que indicava disposições legais que se

aplicavam a determinados casos e tomava parte das instruções para descobrir a verdade. (MAZZILLI, 1991, p. 1).

Outros, contudo, entendem que os traços iniciais da instituição surgiram na antiguidade clássica, “ora nos *éforos* de Esparta, ora nos *thesmotetis* ou *tesmótetas* gregos, ora nas figuras romanas do *advocatus fisci*, do *defensor civitatis*, do *irenarcha*, dos *curiosi*, *stationarii* e *frumentarii*, dos *procuratores caesaris*.” (MAZZILLI, 1991, p. 2).

Ademais, no período da Idade Média, também se encontram traços históricos da instituição em alguns outros servidores públicos, conforme explica Mazzilli (1991, p. 2):

[...] nos *saions* germânicos, ou nos *bailios* e *senescais*, encarregados de defender os senhores feudais em juízo, ou nos *missi dominici*, ou nos *gastaldi* do direito longobardo, ou ainda no *Gemeiner Anklager* (literalmente “comum acusador”) da Alemanha, encarregado de exercer a acusação, quando o particular permanecia inerte.

Por fim, a doutrina menciona que se percebem traços do *Parquet* no *vindex religionis*, do direito canônico, no *advocatus de parte publica*, nos *avogadori di comun della repubblica veneta* e nos *conservatori delle leggi di Firenze*, de origem italiana. (MAZZILLI, 1991, p. 2).

2.1.2 Ministério Público nas Constituições Brasileiras

Para Mazzilli (1991, p. 50), a Constituição de 1934 foi a primeira a institucionalizar o Ministério Público, tratando-o, expressamente, entre os seus artigos 95 a 98. Em tal oportunidade, o legislador constituinte previu que o Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos Territórios seria organizado por lei federal, ao passo que o Ministério Público Estadual deveria ser disposto em leis locais (artigo 95, *caput*). Ademais, foram tratadas as escolhas dos chefes (Procuradores-Gerais) do Ministério Público Federal, do Distrito Federal e dos Territórios (artigo 95, §§ 1º e 2º). Outrossim, foram previstas garantias aos membros do *Parquet* (artigo 95, § 3º). Ainda, alguns impedimentos dos Procuradores-Gerais (artigo 97) e a organização do Ministério Público na Justiça Militar e Eleitoral (artigo 98). (MAZZILLI, 1991, p. 51).

De outro norte, a Carta de 1937, outorgada durante a era Vargas, trouxe um retrocesso à Instituição Ministerial, possuindo apenas alguns artigos esparsos que tratavam da livre nomeação e exoneração do Procurador-Geral da República, da competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar originariamente o Procurador-Geral da República e do “quinto constitucional”. (MAZZILLI, 1991, p. 51).

Por sua vez, a Constituição de 1946 trouxe melhores e mais específicas disposições acerca do Ministério Público, incluindo-o em título próprio, entre os artigos 125 a 128. Detalhando cada uma das disposições, Mazzilli (1991, p. 51) expõe o seguinte:

Previu-se a organização do Ministério Público da União (art. 125) e dos Estados (art. 128); a escolha do procurador-geral da República, dentre pessoas que preenchessem os mesmos requisitos de ministros do Supremo Tribunal Federal (art. 126); cometeu-se à instituição a representação da União (art. 126, parágrafo único); fixaram-se as regras de ingresso na carreira sob concurso, bem como as garantias de estabilidade e inamovibilidade (art. 127), como ainda instituiu-se o princípio de promoção de entrância a entrância (art. 128). Em dispositivos esparsos, cuidou-se de cometer ao procurador-geral da República a representação de inconstitucionalidade (art. 8º, parágrafo único), e ainda se impôs a obrigatoriedade de ser ouvido o chefe do Ministério Público nos pedidos de sequestro (art. 204, parágrafo único); de outro lado, fixou-se a competência do Senado para aprovar a escolha do procurador-geral da República (arts. 63, I, e 126), como ainda para processá-lo e julgá-lo nos crimes de responsabilidade (art. 62, II), enquanto se deferiu ao Supremo Tribunal Federal a competência para processá-lo e julgá-lo nos crimes comuns (art. 101, I, b). Foi assegurada a participação do Ministério Público na composição dos tribunais (arts. 103, 124, V).

Ato contínuo, após o golpe militar de 1964, outorgou-se nova Constituição em 1967, que, entre os seus artigos 137 a 139, inseriu o Ministério Público em uma seção do capítulo “Do Poder Judiciário”, mantendo, em geral, as regras previstas na carta anterior e estendendo aos membros do Ministério Público a disciplina da aposentadoria e dos vencimentos da Magistratura. (MAZZILLI, 1991, p. 52).

Cerca de dois anos depois, a Emenda Constitucional n. 1, de 17 de outubro de 1969 (ou “Constituição de 1969”), trouxe o Ministério Público nos seus artigos 94 a 96, dentro do capítulo “Do Poder Executivo”, incrementando consideravelmente o rol de atribuições do Procurador-Geral da República e trazendo a organização do Ministério Público da União no artigo 94 e a dos Estados no artigo 96 (MAZZILLI, 1991, p. 52). Ademais, para ser Procurador-Geral da República, exigiram-se os mesmos requisitos dos ministros do Supremo Tribunal Federal, sendo suprimida a necessidade de sabatina pelo Senado (artigos 95 e 145, parágrafo único). Ainda, permaneceram as regras de ingresso sob concurso, estabilidade e inamovibilidade (artigos 95, § 1º, e 96). (MAZZILLI, 1991, p. 52).

Por sua vez, na Constituição Federal de 1988, o Ministério Público foi disposto, em geral, entre os artigos 127 a 130-A, na Seção I do Capítulo das Funções Essenciais à Justiça. (BRASIL, 1988).

Na atual Lei Maior, o constituinte dispensou tratamento singular ao Ministério Público, conferindo-lhe importância de magnitude inédita em relação às Constituições anteriores, não sendo possível indicar outra instituição idêntica em outros ordenamentos jurídicos, sendo certo

que o *Parquet* brasileiro adquiriu feições singulares que o diferenciam de outras instituições com intuito semelhante no direito comparado. (MENDES; BRANCO, 2020, p. 1531).

No artigo 127, *caput*, define-se o Ministério Público como uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, à qual incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (BRASIL, 1988). No 1º parágrafo do aludido dispositivo, são previstos os princípios institucionais do Ministério Público, quais sejam: unidade, indivisibilidade e independência funcional (BRASIL, 1988). Ainda, nos parágrafos 2º a 6º do mesmo artigo, trata-se da autonomia financeira, funcional e administrativa do Ministério Público. (BRASIL, 1988).

O artigo 128, por sua vez, trata da organização do Ministério Público, subdividindo-o em Ministério Público da União (inciso I) e Ministérios Públicos dos Estados (inciso II). Além disso, conforme as alíneas do inciso I, o Ministério Público da União abrange o Ministério Público Federal, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério Público Militar e o Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. (BRASIL, 1988).

Nos parágrafos 1º e 2º do artigo 128, dispõe-se acerca do chefe do Ministério Público da União, o Procurador-Geral da República, que deve ser nomeado pelo Presidente da República dentre integrantes da carreira, maiores de trinta e cinco anos, após a aprovação de seu nome pela maioria absoluta dos membros do Senado Federal, para mandato de dois anos (permitida a recondução), sendo também possível a sua destituição, por iniciativa do Presidente da República, após autorização de maioria absoluta do Senado Federal. (BRASIL, 1988).

Outrossim, o parágrafo 3º do artigo 128 prevê que os chefes dos Ministérios Públicos dos Estados e do Distrito Federal e Territórios serão escolhidos mediante formação de lista tríplice, dentre integrantes da carreira, na forma da lei respectiva, da qual um integrante será nomeado pelo Chefe do Poder Executivo respectivo, para mandato de dois anos, permitida uma recondução (BRASIL, 1988). Ademais, conforme o parágrafo 4º, os Procuradores-Gerais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios poderão ser destituídos por deliberação da maioria absoluta do Poder Legislativo respectivo. (BRASIL, 1988).

Já nos parágrafos 5º e 6º, são dispostas as principais garantias e vedações aplicadas aos membros do Ministério Público, *in verbis*:

§ 5º Leis complementares da União e dos Estados, cuja iniciativa é facultada aos respectivos Procuradores-Gerais, estabelecerão a organização, as atribuições e o estatuto de cada Ministério Público, observadas, relativamente a seus membros:

I - as seguintes garantias:

a) vitaliciedade, após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;

- b) inamovibilidade, salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, pelo voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa;
 - c) irredutibilidade de subsídio, fixado na forma do art. 39, § 4º, e ressalvado o disposto nos arts. 37, X e XI, 150, II, 153, III, 153, § 2º, I;
- II - as seguintes vedações:
- a) receber, a qualquer título e sob qualquer pretexto, honorários, percentagens ou custas processuais;
 - b) exercer a advocacia;
 - c) participar de sociedade comercial, na forma da lei;
 - d) exercer, ainda que em disponibilidade, qualquer outra função pública, salvo uma de magistério;
 - e) exercer atividade político-partidária;
 - f) receber, a qualquer título ou pretexto, auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei.
- § 6º Aplica-se aos membros do Ministério Público o disposto no art. 95, parágrafo único, V. (BRASIL, 1988).

As funções institucionais do Ministério Público são previstas no artigo 129, sendo relevante destacar que tal rol constitucional é meramente exemplificativo, de forma que cabe ao Ministério Público exercer quaisquer outras funções que lhe forem conferidas pela legislação, desde que compatíveis com sua finalidade constitucional (BRASIL, 1988; MORAES, 2020, p. 1127). Nestes termos, assim dispõe o artigo 129 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

- I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;
- II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;
- III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;
- IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;
- V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;
- VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;
- VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;
- VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;
- IX - 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. (BRASIL, 1988).

A título de exemplo, conforme ressalta Moraes (2020, p. 1127), o rol de atribuições constitucionais é consideravelmente complementado pelo artigo 25 da Lei n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público). Do mesmo modo, também são previstas diversas funções na Lei Complementar n. 75/93. (BRASIL, 1993a).

Prosseguindo, o parágrafo 1º do artigo 129 da Constituição Federal aduz que não é privativa a legitimidade do Ministério Público para propositura de Ação Civil Pública (BRASIL, 1988), razão pela qual, dentre outros exemplos, a Lei n. 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) prevê diversos outros legitimados ao uso de tal instrumento processual. (BRASIL, 1985).

Por sua vez, o parágrafo 2º do mesmo dispositivo expõe que as funções do Ministério Público só podem ser exercidas por integrantes da carreira, os quais, em regra, devem residir na comarca em que são lotados, salvo autorização do chefe da instituição (BRASIL, 1988). Em complemento, o parágrafo único do artigo 25 da Lei n. 8.625/93 dispõe que, uma vez vedado o exercício das funções institucionais do Ministério Público por pessoas a ele estranhas, haverá a nulidade do ato praticado em seu nome por pessoa que não faça parte de seu quadro de membros. (BRASIL, 1993b).

Em seguida, o parágrafo 3º traz a louvável disposição sobre a obrigatoriedade de concurso público para ingresso na carreira do Ministério Público. Conforme prevê o dispositivo, o concurso será necessariamente de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em sua realização, impondo-se ao candidato o bacharelado em direito e, no mínimo, três prévios anos de atividade jurídica. (BRASIL, 1988).

Ainda, o parágrafo 4º aduz que ao Ministério Público se aplicam, no que couberem, as disposições constitucionais acerca da magistratura, previstas no artigo 93 da Constituição (BRASIL, 1988). O parágrafo 5º enuncia que a distribuição de processos no Ministério Público será imediata. (BRASIL, 1988).

Prosseguindo, o artigo 130 dispõe que aos membros do Ministério Público junto aos Tribunais de Contas se aplicam as disposições constitucionais pertinentes a direitos, vedações e forma de investidura previstas para o Ministério Público em geral. (BRASIL, 1988).

É importante destacar que o Ministério Público junto ao Tribunal de Contas, como o seu próprio nome diz, possui ligação com os Tribunais de Contas da União e dos Estados (ou dos Municípios, onde houver), sendo uma instituição autônoma, que não possui elo com o Ministério Público da União e dos Estados. (LENZA, 2020, p. 662).

Encerrando a seção do Ministério Público na Constituição Federal, o artigo 130-A, introduzido pela Emenda Constitucional n. 45/2004, criou o Conselho Nacional do Ministério Público, órgão administrativo e de controle, composto por quatorze membros nomeados pelo Presidente da República, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, para um mandato de dois anos, admitida uma recondução. (BRASIL, 1988).

Desse modo, segundo os incisos e parágrafo 1º do artigo 130-A, o Conselho Nacional do Ministério Público é composto por membros que representam diferentes categorias sociais que se relacionam com a justiça (BRASIL, 1988; BRASIL, 2021). Veja-se:

- I - o Procurador-Geral da República, que o preside;
 - II - quatro membros do Ministério Público da União, assegurada a representação de cada uma de suas carreiras;
 - III - três membros do Ministério Público dos Estados;
 - IV - dois juízes, indicados um pelo Supremo Tribunal Federal e outro pelo Superior Tribunal de Justiça;
 - V - dois advogados, indicados pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
 - VI - dois cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, indicados um pela Câmara dos Deputados e outro pelo Senado Federal.
- § 1º Os membros do Conselho oriundos do Ministério Público serão indicados pelos respectivos Ministérios Públicos, na forma da lei. (BRASIL, 1988).

Além disso, o parágrafo 2º traz as atribuições do Conselho Nacional do Ministério Público, prevendo que a este cabe o controle da atuação administrativa e financeira do Ministério Público, do cumprimento dos deveres funcionais de seus membros e, ainda:

- I - zelar pela autonomia funcional e administrativa do Ministério Público, podendo expedir atos regulamentares, no âmbito de sua competência, ou recomendar providências;
- II - zelar pela observância do art. 37 e apreciar, de ofício ou mediante provocação, a legalidade dos atos administrativos praticados por membros ou órgãos do Ministério Público da União e dos Estados, podendo desconstituí-los, revê-los ou fixar prazo para que se adotem as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, sem prejuízo da competência dos Tribunais de Contas;
- III - receber e conhecer das reclamações contra membros ou órgãos do Ministério Público da União ou dos Estados, inclusive contra seus serviços auxiliares, sem prejuízo da competência disciplinar e correicional da instituição, podendo avocar processos disciplinares em curso, determinar a remoção ou a disponibilidade e aplicar outras sanções administrativas, assegurada ampla defesa;
- IV - rever, de ofício ou mediante provocação, os processos disciplinares de membros do Ministério Público da União ou dos Estados julgados há menos de um ano;
- V - elaborar relatório anual, propondo as providências que julgar necessárias sobre a situação do Ministério Público no País e as atividades do Conselho, o qual deve integrar a mensagem prevista no art. 84, XI. (BRASIL, 1988).

Já no parágrafo 3º, expõe-se que o Corregedor Nacional do Ministério Público será escolhido pelo Conselho Nacional do Ministério, em votação secreta, dentre os membros do *Parquet* que o integram, para um único mandato, competindo-lhe, além de outras atribuições legalmente previstas, as seguintes:

- I - receber reclamações e denúncias, de qualquer interessado, relativas aos membros do Ministério Público e dos seus serviços auxiliares;
- II - exercer funções executivas do Conselho, de inspeção e correição geral;

III - requisitar e designar membros do Ministério Público, delegando-lhes atribuições, e requisitar servidores de órgãos do Ministério Público. (BRASIL, 1988).

Por derradeiro, o parágrafo 4º dispõe que o Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil oficiará junto ao Conselho Nacional do Ministério Público, bem como o parágrafo 5º aduz que leis da União e dos Estados criarão ouvidorias do Ministério Público, competentes para receber reclamações e denúncias de qualquer interessado contra membros ou órgãos do Ministério Público, inclusive contra seus serviços auxiliares, representando diretamente ao Conselho Nacional do Ministério Público. (BRASIL, 1988).

2.1.3 Ministério Público na legislação infraconstitucional

Na legislação infraconstitucional de âmbito federal, o Ministério Público é tratado pela Lei Complementar n. 75, de 20 de maio de 1993, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o Estatuto do Ministério Público da União. (BRASIL, 1993a).

Também denominado “Estatuto do Ministério Público da União”, tal diploma legal repete e detalha as previsões constitucionais relativas ao Ministério Público Federal, Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Militar e Ministério Público do Distrito Federal e Territórios. (BRASIL, 1993a).

Em seu capítulo I, assim como na Constituição Federal, define-se o Ministério Público (artigo 1º) e se apresentam os seus princípios institucionais (artigo 4º), arrolando-se, ainda, nos artigos 2º, 3º e 5º, diversas funções institucionais além daquelas expressamente previstas na Lei Maior. (BRASIL, 1988; BRASIL, 1993a).

Na sequência, entre os artigos 6º a 16, são previstos os instrumentos de atuação do *Parquet*, tanto em juízo quanto fora dele, por meio de ações judiciais e procedimentos extrajudiciais. (BRASIL, 1993a).

Em seguida, tratam-se as garantias e prerrogativas dos membros do Ministério Público, algumas já previstas na Constituição Federal (vitaliciedade e inamovibilidade) e outras próprias da Lei Complementar n. 75/1993, sendo algumas institucionais e outras processuais. (BRASIL, 1993a).

No Capítulo VI, pormenoriza-se a autonomia financeira, funcional e administrativa do Ministério Público, explicitando-se que cabe ao próprio *Parquet* praticar atos gestão e administrar seus cargos, serviços auxiliares e orçamento, inclusive, por meio de encaminhamento de projetos ao Poder Legislativo. (BRASIL, 1993a).

Prosseguindo, na maior parte do diploma legal (artigos 24 a 181), dispõe-se acerca da estrutura em que se divide o Ministério Público da União e das atribuições que incumbem a cada um de seus órgãos de administração e de execução. (BRASIL, 1993a).

Ato contínuo, no Título III, apresentam-se as disposições estatutárias especiais, as quais se relacionam à carreira (Capítulo I), aos direitos (Capítulo II) e à disciplina ministerial (Capítulo III). (BRASIL, 1993a).

Relativamente à carreira, tratam-se as formas de provimento e, em especial, o concurso público, a posse, o exercício, o estágio probatório, as promoções e os afastamentos. (BRASIL, 1993a).

No tocante aos direitos, dispõe-se acerca da vitaliciedade, da inamovibilidade, das designações, das férias, das licenças, dos vencimentos e vantagens, assim como aposentadoria e pensão. (BRASIL, 1993a).

No que concerne à disciplina, detalham-se os deveres e vedações, impedimentos e suspeições, as sanções, a prescrição das infrações, o procedimento de sindicância, inquérito administrativo, processo administrativo disciplinar e sua revisão. (BRASIL, 1993a).

Por fim, no Título IV, encontram-se as disposições finais e transitórias, que trazem regras de transição e adaptação à novel legislação. (BRASIL, 1993a)

Além de todo o exposto, o Ministério Público também é previsto, evidentemente, na Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – LONMP (Lei n. 8.625, de 12 de fevereiro de 1993), que dispõe acerca das normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados, assim como dá outras providências. (BRASIL, 1993b).

Referida legislação, em suas disposições gerais, reproduz algumas relevantes previsões constitucionais relativas à definição da instituição (artigo 1º, *caput*), aos princípios institucionais (artigo 1º, parágrafo único) e à autonomia financeira, funcional e administrativa (artigos 3º e 4º). (BRASIL, 1993b).

Outrossim, de acordo com o artigo 2º da LONMP, é facultado às Unidades Federativas, por meio de lei complementar de iniciativa dos Procuradores-Gerais de Justiça respectivos, criar a “Lei Orgânica do Ministério Público Estadual”, que estabelecerá, no âmbito de cada unidade federativa, normas específicas de organização, atribuições e estatuto do respectivo Ministério Público. (BRASIL, 1993b).

Exemplificando, o Estado de Santa Catarina, em 23 de janeiro de 2019, publicou a Lei Complementar n. 738, que consolidou as leis estaduais que tratavam do Ministério Público Estadual, instituindo a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina. (SANTA CATARINA, 2019).

Ato contínuo, em relação à Lei n. 8.625/93, no segundo capítulo, dispõe-se acerca da organização geral dos Ministérios Públicos Estaduais, iniciando-se pelos órgãos de administração (artigos 5º e 6º): Procuradoria-Geral de Justiça, Colégio de Procuradores de Justiça; Conselho Superior do Ministério Público; Corregedoria-Geral do Ministério Público; Procuradorias de Justiça; e Promotorias de Justiça (BRASIL, 1993b). Destaque-se que, para a referida lei, os quatro primeiros são considerados “órgãos da administração superior”. (BRASIL, 1993b).

Prosseguindo, são arrolados os órgãos de execução (artigo 7º): Procurador-Geral de Justiça; Conselho Superior do Ministério Público; Procuradores de Justiça; e Promotores de Justiça (BRASIL, 1993b). E, ainda, os órgãos auxiliares (artigo 8º, rol exemplificativo): Centros de Apoio Operacional; Comissão de Concurso; Centro de Estudos e Aperfeiçoamento Funcional; órgãos de apoio administrativo; e estagiários. (BRASIL, 1993b).

Nos dispositivos seguintes, trazem-se disposições específicas acerca de cada um dos órgãos do *Parquet* acima mencionados (artigo 9º ao 37). (BRASIL, 1993b).

Na sequência, é disposto o regime jurídico especial dos membros do Ministério Público, que lhes assegura diversas garantias, a fim de preservar a sua autonomia para o retilíneo exercício de suas atribuições. (BRASIL, 1993b).

De início, no artigo 38, novamente se ratificam as três principais garantias constantes do texto constitucional: vitaliciedade (após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado), inamovibilidade (salvo por motivo de interesse público) e irredutibilidade de subsídio (observado o disposto na Constituição Federal). (BRASIL, 1993b).

Além disso, nos parágrafos 1º e 2º do último dispositivo citado, detalha-se que a perda do cargo por sentença judicial transitada em julgado deverá ser proferida em ação civil própria e específica, ajuizada pelo Procurador-Geral de Justiça, após autorização do Colégio de Procuradores de Justiça, nas hipóteses em que houver a prática de crime incompatível com o exercício do cargo (após decisão da esfera criminal já transitada em julgado), exercício da advocacia ou abandono do cargo por prazo superior a trinta dias corridos. (BRASIL, 1993b).

No mais, asseguram-se os direitos à remoção e à disponibilidade (artigo 39), as prerrogativas que independem do exercício funcional (artigo 40) e as aplicáveis apenas quando no exercício da função (artigo 41), além da carteira funcional (válida em todo o território nacional como cédula de identidade) e do porte de arma (independentemente de qualquer ato formal de licença ou autorização) no artigo 42. (BRASIL, 1993b).

De outro norte, nos artigos 43 e 44, é exigida dos membros do Ministério Público a observância a inúmeros deveres e vedações, tanto no exercício da função quanto fora dela, a exemplo do dever de manter ilibada conduta pública e particular e da vedação ao exercício da advocacia. (BRASIL, 1993b).

Em continuidade, entre os artigos 45 a 58, dispõe-se acerca dos vencimentos, vantagens e direitos pessoais dos membros do Ministério Público, caso das regras referentes à sua remuneração, indenizações, gratificações, férias, licenças e aposentadoria. (BRASIL, 1993b).

Ainda, no capítulo IX (artigos 59 a 69), trazem-se regras relativas à carreira no *Parquet*, a exemplo da obrigatoriedade de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil, quando o número de vagas atingir a um quinto dos cargos iniciais da carreira, bem como os requisitos básicos para ingresso: ser brasileiro, ter concluído o curso de bacharelado em Direito, estar quite com o serviço militar e em gozo dos direitos políticos. (BRASIL, 1993b).

Por fim, nos artigos 69 a 84, as disposições finais e transitórias encerram o diploma legal com normas de transição e adaptação à nova legislação. (BRASIL, 1993b).

2.2 ATIVIDADE EXTRAJUDICIAL

Neste trecho, tratar-se-á da atividade extrajudicial do Ministério Público, na qual o *Parquet* atua diretamente em contato com a sociedade, isto é, sem a submissão da situação à apreciação do Poder Judiciário.

2.2.1 Fundamentos e atual relevância da atuação externa ao Poder Judiciário

Em síntese, existem duas possibilidades de atuação ministerial: a demandista, na qual as questões são submetidas à apreciação do Poder Judiciário, e a resolutiva, em que se objetiva a solução das questões por intermédio dos instrumentos extrajudiciais de atuação. (MONFREDINHO, 2019).

Conquanto seja mais debatida a atuação judicial do Ministério Público, é fato que, em alguns órgãos da estrutura ministerial, a atividade extrajudicial é preponderante.

Isso, porque o moderno Ministério Público resolutivo, com o desiderato de eficiência, eficácia e efetividade de suas ações, possui diversos instrumentos extrajudiciais que permitem a defesa dos interesses sociais sem a necessidade de provocação do Poder Judiciário.

Desse modo, o *Parquet* lida diretamente com a sociedade, de sorte que, de maneira eficiente, eficaz e efetiva, podem-se solucionar questões que, se eventualmente submetidas à apreciação jurisdicional, perdurariam por diversos anos.

Portanto, o fato de a atuação demandista, muitas vezes, ser excessivamente demorada e ineficaz, faz com que a atuação extrajudicial se mostre, em muitos casos, o melhor caminho para tutela dos interesses e direitos a cargo do Ministério Público.

2.2.2 Instrumentos extrajudiciais de atuação

Neste tópico serão explicados os instrumentos por meio dos quais o Ministério Público exerce as suas atribuições extrajudicialmente, na esfera cível, sendo relevante mencionar que tais ferramentas são tratadas, precipuamente, em atos normativos próprios do Ministério Público, em especial, nas resoluções do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP).

2.2.2.1 Notícia de Fato

A Notícia de Fato é definida pela Resolução n. 174/2017 do CNMP como qualquer demanda endereçada aos órgãos da atividade-fim do Ministério Público e submetida à apreciação das Procuradorias e Promotorias de Justiça de acordo com as atribuições de cada área de atuação. (BRASIL, 2017a).

Tais demandas podem ser formuladas presencialmente ou não, por intermédio da realização de atendimentos, envio de notícias, documentos, requerimentos ou representações ao *Parquet*. (BRASIL, 2017a).

Uma vez apresentada ao Ministério Público, a Notícia de Fato deverá ser registrada em sistema informatizado e distribuída ao Órgão Ministerial com atribuição para sua apreciação, podendo haver a distribuição por prevenção, se o fato noticiado já estiver sendo apurado em procedimento em curso. (BRASIL, 2017a).

Ademais, impõe-se que a Notícia de Fato seja apreciada e concluída no prazo de até 30 (trinta) dias contados de seu recebimento, prorrogável uma vez, fundamentadamente, por até 90 (noventa) dias. (BRASIL, 2017a).

No prazo para apreciação, o membro do Ministério Público poderá colher informações preliminares imprescindíveis para deliberar sobre a instauração de procedimento próprio, sendo vedada a expedição de requisições. (BRASIL, 2017a).

Relativamente ao arquivamento da Notícia de Fato, poderá ocorrer quando, nos termos da Resolução n. 174/2017 do CNMP:

- I – o fato narrado já tiver sido objeto de investigação ou de ação judicial ou já se encontrar solucionado;
- II – a lesão ao bem jurídico tutelado for manifestamente insignificante, nos termos de jurisprudência consolidada ou orientação do Conselho Superior ou de Câmara de Coordenação e Revisão;
- III – for desprovida de elementos de prova ou de informação mínimos para o início de uma apuração, e o noticiante não atender à intimação para complementá-la. (BRASIL, 2017a).

Ademais, a Notícia de Fato também poderá ser arquivada quando seu objeto puder ser solucionado em atuação mais ampla e mais resolutiva, mediante ações, projetos e programas alinhados ao Planejamento Estratégico de cada ramo, com vistas à concretização da unidade institucional. (BRASIL, 2017a).

Outrossim, a instauração de Notícia de Fato poderá ser indeferida, de pronto, quando o fato narrado não configurar lesão ou ameaça de lesão aos interesses ou direitos tutelados pelo Ministério Público ou for incompreensível. (BRASIL, 2017a).

Uma vez indeferida ou determinado o arquivamento da Notícia de Fato, deverá o noticiante, em regra, ser cientificado da decisão, preferencialmente por meio de correio eletrônico (*e-mail*), sendo-lhe facultado interpor recurso no prazo de 10 (dez) dias, a ser protocolado na secretaria do órgão que tomou a decisão e juntado à Notícia de Fato, que deverá ser remetida, no prazo de 3 (três) dias, ao Conselho Superior do Ministério Público (no caso do Ministério Público Estadual) ou à Câmara de Coordenação e Revisão (no caso do Ministério Público da União) para apreciação, caso não haja reconsideração. (BRASIL, 2017a).

Contudo, se não houver recurso, a Notícia de Fato será arquivada no órgão que a apreciou, registrando-se o arquivamento no sistema respectivo, em ordem cronológica, ficando a documentação à disposição dos órgãos correccionais. (BRASIL, 2017a).

De outro norte, na apreciação da demanda, poderá o membro do Ministério Público determinar a instauração de procedimento próprio, para apuração ou acompanhamento da situação relatada. (BRASIL, 2017a).

2.2.2.2 Procedimento Administrativo

O Procedimento Administrativo é tratado, assim como a Notícia de Fato, pela Resolução n. 174/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público, que o define como um instrumento próprio da atividade-fim e destinado a:

- I – acompanhar o cumprimento das cláusulas de termo de ajustamento de conduta celebrado;
- II – acompanhar e fiscalizar, de forma continuada, políticas públicas ou instituições;
- III – apurar fato que enseje a tutela de interesses individuais indisponíveis;
- IV – embasar outras atividades não sujeitas a inquérito civil. (BRASIL, 2017a).

Percebe-se, pois, que o Procedimento Administrativo, ao contrário do Inquérito Civil e do Procedimento Investigatório Criminal, não possui caráter de investigação cível ou criminal de determinada pessoa, em função de um ilícito específico. (BRASIL, 2017a).

Assim, se surgirem, no curso do Procedimento Administrativo, fatos que ensejem apuração criminal ou tutela de interesses ou direitos coletivos em sentido amplo (difusos, coletivos ou individuais homogêneos), o membro do Ministério Público deverá instaurar o procedimento de investigação pertinente ou encaminhar a notícia do fato e os elementos de informação a quem possuir atribuição para apreciá-los. (BRASIL, 2017a).

Relativamente à sua sequência de atos, o Procedimento Administrativo deve ser instaurado por intermédio de portaria sucinta, com delimitação de objeto e aplicação, no que couber, do princípio da publicidade dos atos, previsto para o Inquérito Civil. (BRASIL, 2017a).

Outrossim, o Procedimento Administrativo deverá ser concluído no prazo de 1 (um) ano, admitindo-se sucessivas prorrogações por igual período, desde que fundamentadas, diante da imprescindibilidade da realização de outros atos. (BRASIL, 2017a).

Uma vez concluídos os seus atos, o Procedimento Administrativo, em regra, deverá ser arquivado no próprio órgão de execução em que tramitou, com a devida comunicação ao Conselho Superior do Ministério Público ou à Câmara de Coordenação e Revisão respectiva, sem necessidade de remessa dos autos para homologação do arquivamento. (BRASIL, 2017a).

Contudo, em se tratando de Procedimento Administrativo relativo a direitos individuais indisponíveis, deverá o noticiante ser cientificado acerca da decisão de arquivamento, da qual caberá recurso ao Conselho Superior do Ministério Público ou à Câmara de Coordenação e Revisão, no prazo de 10 (dez) dias. (BRASIL, 2017a).

Assim como ocorre no arquivamento da Notícia de Fato, a cientificação será realizada, preferencialmente, por correio eletrônico (*e-mail*) e eventual recurso deverá ser protocolado na

secretaria do órgão que arquivou o procedimento e juntado aos respectivos autos extrajudiciais, os quais deverão ser remetidos, no prazo de 3 (três) dias, ao Conselho Superior do Ministério Público ou à Câmara de Coordenação e Revisão respectiva, para apreciação, caso não haja reconsideração. (BRASIL, 2017a).

Por outro lado, na hipótese de não haver interposição de recurso, os autos serão arquivados no órgão em que tramitou o procedimento, com o devido registro no sistema respectivo. (BRASIL, 2017a).

2.2.2.3 Procedimento Preparatório

Trata-se de procedimento regulamentado pela Resolução n. 23/2007 do CNMP e utilizado para colheita de elementos de identificação dos investigados ou do objeto de um futuro e eventual Inquérito Civil. (BRASIL, 2007).

Assim, quando o Ministério Público receber informações relativas a fatos que possam autorizar a tutela de determinados interesses ou direitos, poderá instaurar Procedimento Preparatório para obter melhores dados acerca da questão e possibilitar a instauração de procedimento próprio.

Desse modo, uma vez instaurado, o Procedimento Preparatório será autuado com numeração sequencial à do Inquérito Civil e registrado em sistema próprio, devendo ser concluído no prazo de 90 (noventa) dias, prorrogável uma vez, por igual período, em caso de motivo justificável. (BRASIL, 2007).

Encerrado o prazo, o membro do Ministério Público deve necessariamente tomar uma das seguintes providências: arquivar o procedimento, convertê-lo em Inquérito Civil ou ajuizar Ação Civil Pública. (BRASIL, 2007).

O arquivamento será a medida cabível quando, esgotadas todas as diligências possíveis, o membro do Ministério Público se convencer da inexistência de fundamento para a propositura de uma futura Ação Civil Pública, devendo remeter os autos do Procedimento Preparatório, junto à promoção de arquivamento, ao órgão de revisão competente, no prazo de três dias, contados da comprovação da efetiva cientificação pessoal dos interessados. (BRASIL, 2007).

Noutro giro, se o Órgão de Execução entender que existem fundamentos para uma futura Ação Civil Pública, poderá instaurar Inquérito Civil ou de pronto ajuizá-la, se suficientes os elementos que já possuir. (BRASIL, 2007).

2.2.2.4 Inquérito Civil

O Inquérito Civil, regulamentado pela Resolução n. 23/2007 do CNMP, pode ser definido como um procedimento administrativo, unilateral e facultativo, instaurado para apurar fato que possa autorizar a tutela dos interesses ou direitos a cargo do Ministério Público, servindo como preparação para o exercício das atribuições inerentes às suas funções institucionais. (BRASIL, 2007).

É imperioso salientar que o Inquérito Civil não é uma condição de procedibilidade para o ajuizamento das ações a cargo do Ministério Público nem para a realização das demais medidas de sua atribuição própria, podendo ser instaurado:

- I – de ofício;
- II – em face de requerimento ou representação formulada por qualquer pessoa ou comunicação de outro órgão do Ministério Público, ou qualquer autoridade, desde que forneça, por qualquer meio legalmente permitido, informações sobre o fato e seu provável autor, bem como a qualificação mínima que permita sua identificação e localização;
- III – por designação do Procurador-Geral de Justiça, do Conselho Superior do Ministério Público, Câmaras de Coordenação e Revisão e demais órgãos superiores da Instituição, nos casos cabíveis. (BRASIL, 2007).

Assim, caberá ao membro do Ministério Público investido na atribuição para propositura da Ação Civil Pública a responsabilidade pela instauração de Inquérito Civil por meio de portaria, numerada em ordem crescente, renovada anualmente, devidamente registrada em sistema informatizado de controle e atuada, contendo:

- I – o fundamento legal que autoriza a ação do Ministério Público e a descrição do fato objeto do inquérito civil;
- II – o nome e a qualificação possível da pessoa jurídica e/ou física a quem o fato é atribuído;
- III – o nome e a qualificação possível do autor da representação, se for o caso;
- IV – a data e o local da instauração e a determinação de diligências iniciais;
- V – a designação do secretário, mediante termo de compromisso, quando couber;
- VI - a determinação de remessa de cópia para publicação. (BRASIL, 2007).

Contudo, em caso de evidência de que os fatos levados a conhecimento do *Parquet* não configuram lesão a interesses ou direitos a que lhe incumbem a defesa, ou se o fato já houver sido objeto de investigação, de Ação Civil Pública ou já se encontrar solucionado, o membro do Ministério Público, em até 30 (trinta) dias, indeferirá, por decisão fundamentada, a instauração do Inquérito Civil, da qual se dará ciência pessoal ao representante e ao representado. (BRASIL, 2007).

Ademais, será cabível recurso administrativo de tal indeferimento, devendo ser interposto, no prazo de 10 (dez) dias, no órgão que indeferiu o pedido, acompanhado de suas razões, que serão remetidas, caso não haja reconsideração, no prazo de três dias, juntamente com a representação, com a decisão impugnada e com as contrarrazões (se houver), ao Conselho Superior do Ministério Público ou à Câmara de Coordenação e Revisão respectiva para apreciação. (BRASIL, 2007).

Contudo, expirado o prazo de 10 (dez) dias, devem os autos ser arquivados na própria origem, com registro no sistema respectivo. (BRASIL, 2007).

Não sendo o caso de indeferimento, uma vez instaurado o Inquérito Civil, a sua instrução será presidida por membro do Ministério Público, que poderá designar servidor do Ministério Público para secretariar o Inquérito Civil e deverá colher todas as provas permitidas pelo ordenamento jurídico, com a juntada das peças em ordem cronológica de apresentação e numeradas em ordem crescente. (BRASIL, 2007).

Outra importante disposição a ser mencionada é a publicidade do Inquérito Civil, que constitui regra que somente cederá nas hipóteses em que exista sigilo legal ou em que a publicidade possa gerar prejuízo às investigações, de modo que, em tais casos, deve-se motivar a decretação do sigilo. (BRASIL, 2007).

Inclusive, em decorrência do princípio da publicidade, o membro do Ministério Público poderá prestar informações a respeito das providências adotadas para apuração de fatos possivelmente ilícitos, incluindo aos meios de comunicação social, devendo se abster, porém, de externar ou antecipar juízos de valor a respeito de apurações ainda não concluídas. (BRASIL, 2007).

No tocante à sua duração, deve o Inquérito Civil ser concluído no prazo de 1 (um) ano, prorrogável por igual período, quantas vezes forem necessárias, mediante decisão fundamentada do membro que o preside, diante da imprescindibilidade da realização ou conclusão de diligências, devendo-se cientificar o Conselho Superior do Ministério Público ou a Câmara de Coordenação e Revisão. (BRASIL, 2007).

De outro norte, esgotadas todas as possíveis diligências, o membro do Ministério Público, convencendo-se da inexistência de fundamento para a propositura de Ação Civil Pública, promoverá, de maneira fundamentada, o arquivamento do Inquérito Civil, remetendo os autos, juntos à promoção de arquivamento, ao órgão de revisão responsável, no prazo de três dias contados da comprovação de cientificação dos interessados, pessoalmente ou, quando não localizados, por meio de publicação na imprensa oficial. (BRASIL, 2007).

Inclusive, a Lei n. 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) dispõe, em seu artigo 9º, §1º, que constitui falta grave do membro do Ministério Público não remeter, no prazo de 3 (três) dias, os autos do Inquérito Civil ao Conselho Superior do Ministério Público. (BRASIL, 1985).

Desse modo, submete-se a promoção de arquivamento a exame e deliberação do órgão de revisão competente – Conselho Superior do Ministério Público ou Câmara de Coordenação e Revisão – que poderá homologar ou rejeitar e, enquanto não ocorrer a sessão para tal fim, os interessados poderão apresentar razões escritas ou documentos, os quais serão juntados aos autos do Inquérito. (BRASIL, 2007).

Em eventual hipótese de não homologação da promoção de arquivamento, o órgão de revisão poderá converter o julgamento em diligência para a realização de atos imprescindíveis à sua decisão ou determinar o prosseguimento do Inquérito Civil, com a exposição dos fundamentos de sua decisão e designação de outro membro do Ministério Público para atuação. (BRASIL, 2007).

Por fim, surgindo novos elementos ou fatos relevantes, será possível o desarquivamento do Inquérito Civil apenas no prazo máximo de 6 (seis) meses após o arquivamento, de modo que, uma vez transcorrido tal lapso temporal, deverá ser instaurado novo Inquérito Civil, sem prejuízo dos elementos já colhidos. (BRASIL, 2007).

2.2.2.5 Recomendação

De acordo com o artigo 1º da Resolução n. 164/2017 do CNMP, a Recomendação é um instrumento de atuação extrajudicial do Ministério Público por intermédio do qual se expõem, em ato formal, razões fáticas e jurídicas sobre determinada questão, visando à persuasão do destinatário para praticar ou deixar de praticar determinados atos em benefício da melhoria dos serviços públicos e de relevância pública ou do respeito aos bens, interesses e direitos tutelados pela instituição. (BRASIL, 2017b).

Dessarte, a Recomendação é um instrumento não coercitivo que objetiva a prevenção de responsabilidades ou correção de condutas, dependendo do convencimento decorrente de sua fundamentação para ser atendida. (BRASIL, 2017b).

Ainda, conforme a Resolução n. 164/2017 do CNMP, a Recomendação rege-se, entre outros, pelos seguintes princípios:

- I – motivação;
- II – formalidade e solenidade;
- III – celeridade e implementação tempestiva das medidas recomendadas;

IV – publicidade, moralidade, eficiência, impessoalidade e legalidade;
V – máxima amplitude do objeto e das medidas recomendadas;
VI – garantia de acesso à justiça;
VII – máxima utilidade e efetividade;
VIII – caráter não-vinculativo das medidas recomendadas;
IX – caráter preventivo ou corretivo;
X – resolutividade;
XI – segurança jurídica;
X – a ponderação e a proporcionalidade nos casos de tensão entre direitos fundamentais. (BRASIL, 2017b).

Assim, nos autos de um Procedimento Administrativo, Procedimento Preparatório ou Inquérito Civil, o Ministério Público poderá, de ofício ou mediante provocação, expedir Recomendação objetivando o respeito e a efetividade dos interesses e direitos que lhe incumbam defender e, a depender do caso, a edição ou alteração de normas (BRASIL, 2017b). Inclusive, sendo cabível a Recomendação, esta deve ser manejada anterior e preferencialmente à ação judicial. (BRASIL, 2017b).

Insta salientar que, previamente à expedição da Recomendação, serão requisitadas informações ao destinatário acerca da situação jurídica e do caso concreto a ela afetos, salvo em caso de impossibilidade devidamente motivada. (BRASIL, 2017b).

Ademais, havendo urgência, o Ministério Público, de ofício, poderá expedir a Recomendação independentemente da instauração de procedimento prévio, devendo proceder, depois da expedição, à instauração do procedimento pertinente. (BRASIL, 2017b).

Outrossim, a Recomendação pode ser utilizada de maneira preventiva ou corretiva, preliminar ou definitiva, e pode ser endereçada a qualquer pessoa, física ou jurídica, de direito público ou privado, que tenha – em razão de poder, atribuição ou competência – condições de fazer ou deixar de fazer alguma coisa para salvaguardar interesses, direitos e bens cuja proteção incumbe ao Ministério Público. (BRASIL, 2017b).

Por outro lado, o artigo 5º da Resolução n. 164/2017 expressamente veda a expedição de Recomendação que tenha, como destinatária, a mesma parte e, como objeto, o mesmo pedido de ação judicial, ressalvadas situações excepcionais e devidamente motivadas, justificadas pelas circunstâncias de fato e de direito e pela natureza do bem tutelado, desde que não contrarie decisão judicial. (BRASIL, 2017b).

Ainda, é de se destacar que a Recomendação não só deve ser devidamente fundamentada com a exposição dos argumentos fáticos e jurídicos que a justificam, como também deverá conter a indicação de prazo razoável para a adoção das providências cabíveis, indicando-as de forma clara e objetiva. (BRASIL, 2017b).

Uma vez remetida ao destinatário, o Ministério Público poderá requisitar, em prazo razoável, resposta escrita acerca do atendimento, ou não, da Recomendação, bem como instar os destinatários a respondê-la de modo fundamentado. (BRASIL, 2017b).

Desse modo, o atendimento da Recomendação deverá ser apurado nos respectivos autos de Procedimento Administrativo, Procedimento Preparatório ou Inquérito Civil e, nas hipóteses de desatendimento, de falta de resposta ou de resposta inconsistente, o Ministério Público tomará as medidas necessárias à obtenção do resultado originalmente pretendido com a expedição da Recomendação. (BRASIL, 2017b).

Inclusive, a fim de evitar desnecessária judicialização e fornecer ao destinatário todas as informações úteis à formação de seu convencimento quanto ao atendimento da Recomendação, poderá o Órgão de Execução, ao expedi-la, indicar as medidas que entender cabíveis, em tese, no caso de seu desatendimento, desde que incluídas em sua esfera de atribuições. (BRASIL, 2017b).

2.2.2.6 Termo de Ajustamento de Conduta

O Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), tratado pela Resolução n. 179/2017 do CNMP, consiste em um instrumento de garantia dos interesses e direitos difusos, coletivos, individuais homogêneos e outros direitos de cuja defesa está incumbido o Ministério Público, sendo um negócio jurídico com eficácia de título executivo extrajudicial a partir da celebração e que objetiva a adequação de determinada conduta às exigências legais e constitucionais. (BRASIL, 2017c).

Ademais, em que pese seja um negócio jurídico, não pode o Ministério Público, por não ser titular dos interesses e direitos objeto do acordo, fazer concessões que impliquem sua renúncia, devendo a negociação restringir-se à interpretação do direito para o caso concreto, à especificação das obrigações adequadas e necessárias – em especial, o modo, tempo e lugar de cumprimento – bem como à mitigação, à compensação e à indenização dos danos que não possam ser recuperados. (BRASIL, 2017c).

Outrossim, é de bom alvitre mencionar que a celebração do Termo de Ajustamento de Conduta com o *Parquet* não afasta, necessariamente, eventual responsabilidade administrativa ou penal decorrente do fato, nem importa, automaticamente, o reconhecimento de responsabilidade para outros fins que não os estabelecidos expressamente no compromisso. (BRASIL, 2017c).

Além disso, destaca-se que o compromisso de ajustamento de conduta pode ser utilizado para a adoção de medidas provisórias ou definitivas, parciais ou totais, e, em se tratando de medida provisória ou parcial, a investigação deverá continuar em relação aos demais aspectos da questão, salvo situação excepcional que enseje arquivamento fundamentado. (BRASIL, 2017c).

Inclusive, o Termo de Ajustamento de Conduta poderá ser firmado em qualquer fase de investigação, em Inquérito Civil ou procedimento correlato, e no curso de ação judicial, devendo conter obrigações certas, líquidas e exigíveis, salvo peculiaridades do caso concreto, bem como deve ser assinado pelo órgão do Ministério Público e pelo compromissário. (BRASIL, 2017c).

Uma vez firmado o compromisso, o órgão do Ministério Público deverá diligenciar para fiscalizar o seu efetivo cumprimento, inclusive, se necessário e possível, com o auxílio de técnicos especializados, sendo possível prever, no próprio Termo de Ajustamento de Conduta, a obrigação de prestação periódica de informações sobre a execução do acordo pelo compromissário. (BRASIL, 2017c).

Insta salientar que as aludidas diligências de fiscalização serão realizadas nos próprios autos em que foi celebrado o compromisso de ajustamento de conduta, quando feitas antes do respectivo arquivamento, ou em Procedimento Administrativo especificamente instaurado para tal finalidade. (BRASIL, 2017c).

Em sendo descumprido, total ou parcialmente, o Termo de Ajustamento de Conduta, deverá o órgão de execução com atribuição para fiscalizar o seu cumprimento, em até 60 (sessenta) dias (ou assim que possível, nos casos de urgência), promover a execução judicial do acordo, relativamente às cláusulas nas quais se constatar mora ou inadimplência. (BRASIL, 2017c).

Excepcionalmente, o prazo de 60 (sessenta) dias poderá ser excedido na hipótese em que o compromissário justificar satisfatoriamente o descumprimento ou reafirmar sua disposição para o cumprimento, facultando-se ao Órgão Ministerial decidir pelo ajuizamento imediato da execução, pela repactuação ou pelo acompanhamento das providências adotadas pelo compromissário até o efetivo cumprimento do compromisso de ajustamento de conduta, sem prejuízo da possibilidade de execução da multa, quando cabível e necessária. (BRASIL, 2017c).

Por fim, salienta-se que o Ministério Público possui legitimidade para executar Termo de Ajustamento de Conduta firmado por outro órgão público, no caso de sua omissão frente ao descumprimento das obrigações assumidas, sem prejuízo da adoção de outras providências de

natureza civil ou criminal que se mostrarem pertinentes, inclusive em face da inércia do órgão público comprometente. (BRASIL, 2017c).

2.2.2.7 Audiências Públicas

A Audiência Pública pode ser entendida como uma reunião entre a comunidade e os segmentos interessados para debate de determinado assunto de interesse social, servindo para colheita de opiniões e deliberações da sociedade a respeito do tema. (SANTA CATARINA, 2021).

Desse modo, o membro do Ministério Público pode se valer dos depoimentos e demais subsídios para formar seu convencimento acerca do melhor caminho a ser tomado em uma apuração que estiver conduzindo. (SANTA CATARINA, 2021).

As Audiências Públicas são tratadas pela Resolução n. 82/2012 do Conselho Nacional do Ministério Público, que, em seu artigo 1º, reforça que as audiências serão promovidas pelos Órgãos do Ministério Público, nos limites de suas respectivas atribuições, para auxiliar nos procedimentos sob sua responsabilidade, na identificação de demandas sociais que exijam a instauração de procedimento, para elaboração e execução de Planos de Ação e Projetos Estratégicos Institucionais ou para prestação de contas de atividades desenvolvidas. (BRASIL, 2012a).

Desse modo, as Audiências Públicas serão realizadas na forma de reuniões organizadas, abertas a qualquer cidadão, representantes dos setores público, privado, da sociedade civil organizada e da comunidade, a fim de discutir situações das quais decorra ou possa decorrer lesão a interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, e terão por finalidade coletar, junto à sociedade e ao Poder Público, elementos que embasem a decisão do órgão do Ministério Público quanto à matéria objeto da convocação ou para prestar contas de atividades desenvolvidas. (BRASIL, 2012a).

Quanto às formalidades, deverá a Audiência Pública ser autuada e registrada segundo o sistema adotado por cada unidade do Ministério Público, bem como ser precedida da expedição de edital de convocação do qual constará, no mínimo, a data, o horário e o local da reunião, bem como o objetivo e a forma de cadastramento dos expositores, além da forma de participação dos presentes. (BRASIL, 2012a).

Inclusive, o referido edital de convocação deverá ter a publicidade possível, facultando-se publicá-lo no Diário Oficial do Estado e nos perfis institucionais do Órgão Ministerial nas redes sociais, bem como, obrigatoriamente, em sítio eletrônico e, também, na sede da unidade

do Ministério Público, por afixação, com antecedência mínima de 3 (três) dias úteis, salvo em situações urgentes, devidamente motivadas no ato convocatório. (BRASIL, 2012a).

Encerrada a audiência, obrigatoriamente será lavrada ata circunstanciada, no prazo de trinta dias contados de sua realização, devendo constar o encaminhamento que será dado ao tema, se for o caso. Tal ata poderá ser elaborada de forma sintética nos casos em que a Audiência Pública for gravada em imagem e em áudio, em meio digital ou analógico, e deverá ser publicada, por extrato, no sítio eletrônico do respectivo Ministério Público. (BRASIL, 2012a).

Ao término dos trabalhos que motivaram a Audiência Pública, o representante do Ministério Público deverá produzir um relatório, que poderá ser substituído pela ata supramencionada, na hipótese de não haver providências imediatas a serem adotadas. (BRASIL, 2012a).

Por fim, destaca-se que as deliberações, opiniões, sugestões, críticas ou informações emitidas na Audiência Pública ou em decorrência desta terão caráter consultivo e não-vinculante, destinando-se a subsidiar a atuação do Ministério Público, zelar pelo princípio da eficiência e assegurar a participação popular na condução dos interesses públicos. (BRASIL, 2012a).

2.3 ATUAÇÃO JUDICIAL

A atuação judicial (demandista) do Ministério Público é aquela materializada por intermédio da propositura de ações perante o Poder Judiciário.

É certo que, diante do vasto rol de atribuições constitucionais e legais do *Parquet*, trata-se de um tópico que seria inesgotável em apenas uma monografia, tendo em vista que o Ministério Público possui inúmeras formas de atuar judicialmente, tanto na esfera cível quanto na criminal, por meio das ações civis e penais públicas, por exemplo.

Diante disso, a fim de evitar repetições e menções desnecessárias, serão explicados, no capítulo pertinente, apenas os procedimentos de interesse deste trabalho, isto é, aqueles que objetivaram a tutela dos direitos individuais indisponíveis e que foram objeto de discussão em sede de recursos repetitivos perante o Superior Tribunal de Justiça.

3 LEGITIMIDADE, DIREITOS INDIVIDUAIS E RECURSOS REPETITIVOS

No presente capítulo, serão expostos conceitos fundamentais acerca da condição da ação legitimidade, assim como sobre o que são os direitos individuais e os recursos repetitivos (temas), realizando-se importantes distinções e explicações tanto de direito material quanto processual.

3.1 LEGITIMIDADE COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO

Para Neves (2018, p. 130), o Código de Processo Civil de 1973 consagrava três condições da ação, quais sejam: possibilidade jurídica do pedido, interesse de agir e legitimidade, as quais se fundamentavam na teoria eclética do direito de ação, criada por Enrico Tullio Liebman.

Contudo, após outros estudos, Liebman reformulou seu entendimento e passou a defender que a possibilidade jurídica do pedido estaria contida no interesse de agir, de modo que restariam, como condições da ação, apenas o interesse de agir e a legitimidade. (NEVES, 2018, p. 130).

Nesse trilhar, o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 17, afirma que, para postular em juízo, é necessário ter interesse e legitimidade, sendo esta última de especial relevância a este trabalho, razão pela qual será detalhadamente classificada e explicada nos trechos seguintes. (BRASIL, 2015).

3.1.1 Legitimidade ordinária e extraordinária

Nas palavras da doutrina, a legitimidade para agir (“*legitimatío ad causam*”) pode ser definida como “pertinência subjetiva da demanda” ou “situação prevista em lei que permite a um determinado sujeito propor a demanda judicial e a um determinado sujeito formar o polo passivo dessa demanda.” (NEVES, 2018, p. 134).

A legitimidade para agir pode ser subdividida em ordinária e extraordinária. A primeira, ao menos na esfera dos direitos individuais, é a regra, que pode ser extraída do artigo 18, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, cuja interpretação enuncia que, em regra, o titular do direito material poderá, em nome próprio, pleiteá-lo. (BRASIL, 2015; NEVES, 2018, p. 134).

Por outro lado, excepcionalmente, poderá alguém litigar em nome próprio defendendo direito alheio, no exercício do que se chama legitimidade extraordinária, quando, nos termos

do artigo 18 do Código de Processo Civil de 2015, existir autorização do ordenamento jurídico. (BRASIL, 2015; NEVES, 2018, p. 135).

3.1.1.1 Sinonímia entre legitimação extraordinária e substituição processual

Na doutrina, há divergências relativas à existência de uma possível diferenciação das expressões “legitimidade extraordinária” e “substituição processual”.

Para uma parcela doutrinária, são o mesmo fenômeno, de sorte que se considera “substituto processual” aquele que exerce a legitimidade extraordinária, defendendo interesse alheio em nome próprio. (NEVES, 2018, p. 136).

De outro norte, outra corrente entende que a substituição processual se constitui em uma espécie de legitimação processual. (NEVES, 2018, p. 136).

Ademais, alguns relacionam a substituição processual à excepcional hipótese de o substituído não possuir legitimidade para defender seu direito em juízo. (NEVES, 2018, p. 136).

Além disso, outros entendem que a substituição processual apenas ocorre quando o legitimado extraordinário atua no processo sem que o legitimado ordinário atue junto a ele. (NEVES, 2018, p. 136).

No entanto, aparentemente, é majoritária a primeira das correntes mencionadas, prevalecendo que a substituição processual e a legitimação extraordinária são o mesmo fenômeno. (NEVES, 2018, p. 136).

Ainda, também se deve diferenciar a “substituição processual” da “sucessão processual”, considerando-se a última como um fenômeno em que um dos sujeitos que compõe o polo ativo ou passivo da demanda é retirado da relação jurídica processual para que um outro assuma o seu lugar. (NEVES, 2018, p. 136).

Por derradeiro, também não há que se confundir “substituição processual” e “representação processual” (*legitimatío ad processum*), relacionando-se esta última com a capacidade de estar em juízo, de modo que o representante processual atua em nome alheio defendendo interesse alheio, sequer sendo considerado parte no processo, mas simples sujeito que dá à parte a capacidade para que esteja em juízo. (NEVES, 2018, p. 136).

3.1.1.2 Moderno conceito de legitimidade autônoma para a condução do processo

Há que se mencionar, ainda, a parcela doutrinária segundo a qual o conceito de legitimidade extraordinária restringe-se à tutela individual, de modo que, por intermédio dessa

espécie de legitimação, defende-se um direito singular e de titularidade de uma pessoa determinada. (NEVES, 2018, p. 135).

À vista disso, sendo o direito difuso (titulares indeterminados e indetermináveis) ou coletivo em sentido estrito (titulares indeterminados, mas determináveis), seria inaplicável o conceito de legitimação extraordinária. (NEVES, 2018, p. 135).

Diante disso, para tal corrente doutrinária, influenciada por estudos alemães acerca do tema, a legitimidade ativa, em ações cujo objeto seja um direito difuso ou coletivo, deve ser considerada uma terceira espécie de legitimidade, denominada como “legitimidade autônoma para a condução do processo”. (NEVES, 2018, p. 135).

3.1.2 Outras relevantes espécies de legitimidade doutrinariamente reconhecidas

Além de tudo que já foi exposto, Neves (2018, p. 136) menciona que a doutrina adota vários outros critérios para classificar a legitimidade.

Assim, enquanto a legitimação autônoma é a da parte, a legitimidade subordinada é a do assistente. (NEVES, 2018, p. 136).

Ademais, a legitimidade exclusiva ocorre quando apenas um sujeito é legitimado a compor um dos polos do processo, de sorte que, na legitimação concorrente (“colegitimação”), há mais de um legitimado para compor um dos polos do processo. (NEVES, 2018, p. 136).

Outrossim, enquanto a legitimação isolada ou disjuntiva (simples) admite que o legitimado permaneça sozinho no processo, a legitimação conjunta (complexa) obriga a formação de litisconsórcio entre todos ou parte dos legitimados (litisconsórcio necessário). (NEVES, 2018, p. 136).

Por fim, quando referente a todo o processo, a legitimação será considerada “total” e, quando admissível somente para determinados atos, será “parcial”, a exemplo do que ocorre nos incidentes processuais. (NEVES, 2018, p. 136).

3.2 INTERESSES E DIREITOS INDIVIDUAIS

Nesta parte do trabalho, será exposta uma pretensa diferenciação doutrinária entre os termos “interesses” e “direitos”, bem como serão mencionadas as espécies de interesses/direitos individuais e coletivos, dando-se ênfase aos individuais, uma vez que constituem o baluarte desta monografia.

3.2.1 Pretensa distinção teórica entre as categorias “interesses” e “direitos”

Embora não aparente ser algo pacífico, parcela da doutrina nacional expõe uma pretensa diferenciação entre os termos “interesses” e “direitos”.

Para os adeptos de tal corrente, “interesse é qualquer pretensão em geral, é o desejo de obter determinado valor ou bem da vida, de satisfazer uma necessidade. O interesse de alguém pode encontrar, ou não, respaldo no ordenamento jurídico.” (ANDRADE, A.; MASSON; ANDRADE, L., 2015, p. 41).

Por outro lado, direito (subjeto) seria “a posição jurídica que o ordenamento jurídico assegura a uma pessoa, a um grupo de pessoas ou a um ente, em relação a um determinado bem e/ou pessoas.” (ANDRADE, A.; MASSON; ANDRADE, L., 2015, p. 41).

Contudo, ao menos aparentemente, a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional não fazem uma diferenciação expressa entre as categorias, razão pela qual há obras literárias que empregam os termos indistintamente. (ANDRADE, A.; MASSON; ANDRADE, L., 2015, p. 41).

3.2.2 Direitos individuais

Os direitos individuais podem ser entendidos como “atributos essenciais da individualidade do homem, são propriedades inerentes à sua personalidade, são partes integrantes da entidade humana.” (BUENO, 1857 *apud* SILVA, 2014, p. 458).

No ordenamento jurídico brasileiro, o principal fundamento dos direitos individuais encontra-se previsto no artigo 5º, *caput*, da Constituição Federal de 1988, que assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos dos incisos que o integram. (BRASIL, 1988; SILVA, 2014, p. 458).

Os direitos individuais, obviamente, diferenciam-se dos direitos coletivos em sentido amplo, uma vez que estes são transindividuais/supraindividuais/metaindividuais, isto é, ultrapassam a titularidade de uma única pessoa. (ANDRADE, A.; MASSON; ANDRADE, L., 2015, p. 45).

Embora não seja o objetivo principal deste trabalho, convém mencionar, a título de explicação e diferenciação, que os direitos coletivos em sentido amplo se subdividem em três espécies legalmente definidas pelo artigo 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90):

- I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;
- II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;
- III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum. (BRASIL, 1990a).

Portanto, infere-se do exposto que a principal diferenciação entre os direitos individuais e coletivos reside na amplitude de sua titularidade e na divisibilidade de seu objeto. (ZAVASCKI, 2017, p. 41).

3.2.2.1 Direitos individuais disponíveis e indisponíveis

Embora a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional, em diversos dispositivos, mencionem a expressão “direitos indisponíveis”, não se encontra, em tais diplomas normativos, uma definição do que seriam esses direitos, o que gera uma relativa complexidade para o seu adequado entendimento. (COSTA; SANTOS, 2019).

Desse modo, percebe-se que o legislador não mencionou expressamente elementos para elucidar os critérios que tornam um direito indisponível, razão pela qual tal expressão se constitui em um conceito jurídico indeterminado, amplamente explorado no ordenamento jurídico brasileiro. (COSTA; SANTOS, 2019).

Exemplificando, há quem entenda que a indisponibilidade de um direito se relaciona com o controle para proteção dos interesses públicos, de modo que podem ser considerados direitos indisponíveis aqueles controlados pelo Estado, que não derivam da autonomia das partes, mas, sim, de uma imposição legal, realizada por meio de normas cogentes que objetivam a tutela de algum interesse social. (CASSAR, 2011 *apud* COSTA; SANTOS, 2019).

Para outros, o direito indisponível pode ser entendido como “aquele não renunciável ou a respeito do qual a vontade do titular só se pode manifestar eficazmente, satisfeitos determinados controles.” (PASSOS, [200-], p. 276 *apud* COSTA; SANTOS, 2019).

À vista disso, analisando trechos doutrinários, aparentemente há “um sentido prevalente para o termo ‘indisponível’, que significaria aquilo que não é passível de abdicação, nas mais diversas formas jurídicas que ‘abdicar’ pode assumir.” (MARTEL, 2010, p. 351 *apud* COSTA; SANTOS, 2019).

Em uma análise jurisprudencial, Martel (2010, p. 352 *apud* COSTA; SANTOS, 2019) menciona outras acepções:

- 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.

Encerrando, o mesmo autor aduz que o Superior Tribunal de Justiça adotou a definição segundo a qual os direitos indisponíveis são aqueles impassíveis de disposição por parte de seu titular. (MARTEL, 2010, p. 347 *apud* COSTA; SANTOS, 2019).

3.2.2.2 Principais disposições acerca da legitimidade do Ministério Público para tutela de interesses e de direitos individuais indisponíveis na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional

Inicialmente, o artigo 127, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, enuncia que ao Ministério Público, instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado, incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (BRASIL, 1988).

Na legislação infraconstitucional federal, a Lei Complementar n. 75/1993 (Estatuto do Ministério Público da União) traz, em seu artigo 1º, *caput*, disposição semelhante à Constituição, prevendo que o Ministério Público da União é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, à qual incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos interesses individuais indisponíveis. (BRASIL, 1993a). Ademais, o artigo 5º, inciso I, da mesma lei, prevê que:

- Art. 5º São funções institucionais do Ministério Público da União:
- I - a defesa da ordem jurídica, do regime democrático, dos interesses sociais e dos **interesses individuais indisponíveis**, considerados, dentre outros, os seguintes fundamentos e princípios:
 - a) a soberania e a representatividade popular;
 - b) os direitos políticos;
 - c) os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil;
 - d) a indissolubilidade da União;
 - e) a independência e a harmonia dos Poderes da União;
 - f) a autonomia dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;
 - g) as vedações impostas à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios;

h) a legalidade, a impessoalidade, a moralidade e a publicidade, relativas à administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União; (BRASIL, 1993a, grifo nosso).

Por sua vez, o artigo 6º, incisos VII e XIV, dispõe que:

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:

[...]

VII - promover o inquérito civil e a ação civil pública para:

a) a proteção dos direitos constitucionais;

[...]

c) a proteção dos **interesses individuais indisponíveis**, difusos e coletivos, relativos às comunidades indígenas, à família, à criança, ao adolescente, ao idoso, às minorias étnicas e ao consumidor;

d) outros **interesses individuais indisponíveis**, homogêneos, sociais, difusos e coletivos;

[...]

XIV - promover outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e **individuais indisponíveis**, especialmente quanto:

a) ao Estado de Direito e às instituições democráticas;

b) à ordem econômica e financeira;

c) à ordem social;

d) ao patrimônio cultural brasileiro;

e) à manifestação de pensamento, de criação, de expressão ou de informação;

f) à probidade administrativa;

g) ao meio ambiente; (BRASIL, 1993a, grifo nosso).

E, ainda, o artigo 83, inciso IV:

Art. 83. Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

[...]

IV - propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os **direitos individuais indisponíveis** dos trabalhadores; (BRASIL, 1993a, grifo nosso).

Prosseguindo, a Lei n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), também em seu artigo 1º, *caput*, reproduz a disposição constitucional segundo a qual o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (BRASIL, 1993b).

Outrossim, o mesmo diploma legal, em seu artigo 25, inciso IV, enuncia que:

Art. 25. Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:

[...]

IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei:

a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e **individuais indisponíveis** e homogêneos; (BRASIL, 1993b, grifo nosso).

Em âmbito estadual, convém mencionar a Lei Complementar n. 738/2019 do Estado de Santa Catarina, que consolidou as leis que instituíram a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina. (SANTA CATARINA, 2019).

Referida legislação, em seu artigo 3º, *caput*, mais uma vez, reproduziu que o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (SANTA CATARINA, 2019).

Além disso, a mesma legislação, no artigo 90, incisos I, VI e XII, prevê que:

Art. 90. São funções institucionais do Ministério Público, nos termos da legislação aplicável:

I – promover a defesa do regime democrático e dos interesses sociais e **individuais indisponíveis**;

[...]

VI – promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei, para:

a) a proteção dos direitos constitucionais;

[...]

c) a proteção dos **interesses individuais indisponíveis**, individuais homogêneos, difusos e coletivos relativos à família, à criança, ao adolescente, ao idoso e às minorias étnicas;

[...]

e) a proteção de outros **interesses individuais indisponíveis**, individuais homogêneos, sociais, difusos e coletivos;

XII – promover, além da ação civil pública, outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e **individuais indisponíveis**, interesses individuais homogêneos, especialmente quanto à ordem econômica, à ordem social, ao patrimônio cultural, à probidade administrativa e ao meio ambiente; (SANTA CATARINA, 2019, grifo nosso).

Por fim, dentre vários outros exemplos constantes da legislação vigente, o Código de Processo Civil de 2015, no artigo 176, *caput*, aduz que o Ministério Público atuará na defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses e direitos sociais e individuais indisponíveis. (BRASIL, 2015).

3.3 TEMAS OU RECURSOS REPETITIVOS

Atualmente, denomina-se repetitivo o recurso extraordinário ou especial julgado em conformidade com o sistema previsto entre os artigos 1.036 a 1.041 do Código de Processo Civil de 2015. (BRASIL, 2015).

Em tal sistemática, o tribunal define uma tese que deverá ser aplicada aos demais processos em que se discutida idêntica questão de direito. (BRASIL, 2021).

Portanto, também se pode afirmar que recurso repetitivo “é aquele que representa um grupo de recursos especiais que tenham teses idênticas, ou seja, que possuam fundamento em idêntica questão de direito.” (BRASIL, 2021).

Com isso, objetiva-se a concretização dos princípios da celeridade na tramitação processual, da isonomia de tratamento às partes e da segurança jurídica. (BRASIL, 2021).

Assim, os temas ou recursos repetitivos serão detalhados a seguir, por intermédio da exposição das sistemáticas constantes tanto do Código de Processo Civil de 1973 quanto do Código de Processo Civil de 2015, uma vez que alguns dos julgamentos trabalhados nesta monografia ocorreram ainda sob a vigência da codificação processual revogada.

3.3.1 Tratamento disposto no Código de Processo Civil de 1973

O Código de Processo Civil de 1973 dispunha acerca dos recursos extraordinários repetitivos em seu artigo 543-B, assim como sobre os recursos especiais repetitivos no artigo 543-C. (BRASIL, 1973).

Primeiramente, no tocante aos recursos extraordinários repetitivos, previa o artigo 543-B, *caput*, que, quando houvesse multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral seria processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e em atenção ao disposto nos parágrafos do aludido artigo. (BRASIL, 1973).

À vista disso, cabia ao tribunal de origem (*a quo*) selecionar um ou mais recursos que representassem a controvérsia e os encaminhar ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Suprema Corte. (BRASIL, 1973).

Se, eventualmente, fosse negada a existência de repercussão geral pelo Guardião da Constituição, os demais recursos sobrestados seriam, automaticamente, considerados não admitidos. (BRASIL, 1973).

De outro norte, julgado o mérito do recurso extraordinário representativo da controvérsia, os recursos sobrestados seriam apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderiam declará-los prejudicados ou se retratarem. (BRASIL, 1973).

No entanto, em sendo mantida a decisão e admitido o recurso, poderia o Supremo Tribunal Federal, de acordo com o seu regimento interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada. (BRASIL, 1973).

Relativamente aos recursos especiais, quando fossem múltiplos e fundamentados em idêntica questão de direito, seriam processados nos termos do artigo 543-C. (BRASIL, 1973).

Desse modo, de maneira semelhante à prevista para os recursos extraordinários, deveria o presidente do tribunal de origem (*a quo*) admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Tribunal da Cidadania. (BRASIL, 1973).

Noutro giro, o próprio relator, no Superior Tribunal de Justiça, quando identificasse que, sobre a controvérsia, já existia jurisprudência dominante ou que a matéria já estava afeta ao colegiado, poderia determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia estivesse estabelecida. (BRASIL, 1973).

Ademais, poderia o relator solicitar informações, a serem prestadas no prazo de 15 (quinze) dias, aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia, bem como, nos termos do previsto no regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, admitir a manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia. (BRASIL, 1973).

Recebidas as informações acima mencionadas, deveria ser concedida vista ao Ministério Público pelo prazo de 15 (quinze) dias e, uma vez decorrido tal lapso temporal, seria remetida cópia do relatório aos demais ministros e o processo tomaria lugar em pauta na seção ou na Corte Especial, com preferência de julgamento sobre os demais feitos, à exceção dos que envolvessem réu preso e os pedidos de *habeas corpus*. (BRASIL, 1973).

Em sendo publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem teriam o seu seguimento denegado, quando o acórdão recorrido coincidissem com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, ou seriam novamente examinados pelo tribunal de origem, na hipótese em que o acórdão recorrido divergisse da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (BRASIL, 1973).

No segundo caso mencionado, se eventualmente fosse mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem (*a quo*), deveria ser realizado o exame de admissibilidade do recurso especial. (BRASIL, 1973).

3.3.2 Disposições e procedimento atualmente vigentes

No Código de Processo Civil de 2015, o julgamento por amostragem de recurso extraordinário ou especial é previsto nos artigos 1.036 a 1.041, sendo fundamentado na exagerada quantidade de recursos que, hodiernamente, são endereçados aos tribunais superiores e, muitas vezes, versam acerca da mesma matéria. (BRASIL, 2015; NEVES, 2018, p. 1751).

Dessa feita, havendo múltiplos recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições supracitadas, observando-se, em complemento, o disposto nos regimentos internos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. (BRASIL, 2015).

Para Neves (2018, p. 1751), a técnica de julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos é cogente, isto é, obrigatória, de sorte que os tribunais têm o dever de aplicar tal sistemática de julgamento sempre que houver multiplicidade de recursos com idêntica questão de direito, diante do termo "sempre", constante do *caput* do artigo 1.036 do Código de Processo Civil. Desse modo, para o referido autor:

[...] o tribunal superior só pode deixar de aplicar tal técnica se por decisão fundamentada entender que não há a multiplicidade prevista no artigo legal, ficando, naturalmente, a seu juízo de conveniência a definição do volume de recursos representativos da multiplicidade exigida pelo dispositivo. (NEVES, 2018, p. 1752).

Iniciando o procedimento, o presidente ou o vice-presidente de Tribunal de Justiça ou de Tribunal Regional Federal deverá selecionar dois ou mais recursos que representem a controvérsia, os quais serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, devendo ser determinada, ainda, a suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso. (BRASIL, 2015).

Contudo, a aludida escolha não vinculará o relator da questão no STJ ou STF, que poderá escolher outros recursos para representarem a controvérsia. Do mesmo modo, independentemente da iniciativa de presidente ou de vice-presidente de TJ ou de TRF, poderá o relator, em tribunal de superposição, selecionar dois ou mais recursos representativos da controvérsia para julgamento da questão de direito. (BRASIL, 2015).

É imperioso salientar que, de acordo com o artigo 1.036, §6º, somente poderão ser selecionados recursos que preencham os pressupostos de admissibilidade e contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida. (BRASIL, 2015).

Após determinada a suspensão dos processos, o interessado poderá pleitear, ao presidente ou vice-presidente do TJ ou TRF em que o recurso foi interposto, que exclua da decisão de sobrestamento e, desde logo, inadmita o recurso especial ou o recurso extraordinário que seja considerado intempestivo. (BRASIL, 2015).

Para tanto, após o requerimento, deverá o recorrente ser intimado para, no prazo de cinco dias, manifestar-se sobre o pleito. Contra eventual indeferimento do pedido de exclusão e inadmissão, será cabível apenas agravo interno ao tribunal de origem. (BRASIL, 2015).

Uma vez selecionados os recursos representativos, o relator, no tribunal superior, caso reconheça o pressuposto da multiplicidade de recursos versando sobre idêntica questão de direito, deverá proferir decisão de afetação, na qual apontará precisamente a questão a ser submetida a julgamento, bem como determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, e, ainda, poderá requisitar aos presidentes ou aos vice-presidentes dos Tribunais de Justiça ou dos Tribunais Regionais Federais a remessa de um recurso representativo da controvérsia. (BRASIL, 2015).

Contudo, caso o relator do tribunal superior não reconheça a presença do aludido pressuposto em recursos selecionados por presidente ou vice-presidente de Tribunal de Justiça ou de Tribunal Regional Federal, deverá comunicá-lo, a fim de que seja revogada a decisão de suspensão de tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região. (BRASIL, 2015).

Além disso, a codificação processual traz relevante regra de celeridade, segundo a qual os recursos afetados deverão ser julgados em até um ano, tendo, inclusive, preferência sobre os demais processos, ressalvados os casos que envolvam réu preso e pedidos de *habeas corpus*. (BRASIL, 2015).

Prosseguindo, após decisão de afetação e determinação do sobrestamento dos processos em todo o território nacional, os juízes e relatores serão informados e, nos processos nos quais se discuta a respectiva questão, deverão proferir decisão de suspensão e intimar as partes. (BRASIL, 2015).

Intimada, a parte poderá requerer o prosseguimento de seu processo quando puder demonstrar distinção entre a questão discutida em sua demanda e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado (BRASIL, 2015). O referido requerimento deverá ser endereçado:

I - ao juiz, se o processo sobrestado estiver em primeiro grau;

- II - ao relator, se o processo sobrestado estiver no tribunal de origem;
- III - ao relator do acórdão recorrido, se for sobrestado recurso especial ou recurso extraordinário no tribunal de origem;
- IV - ao relator, no tribunal superior, de recurso especial ou de recurso extraordinário cujo processamento houver sido sobrestado. (BRASIL, 2015).

Em respeito ao contraditório, deverá a outra parte ser ouvida, no prazo de cinco dias, acerca da solicitação de prosseguimento e, em sendo reconhecida a distinção, nos casos I, II e IV acima mencionados, o próprio juiz ou relator dará prosseguimento ao processo, ou, no caso III, o relator comunicará a decisão ao presidente ou ao vice-presidente que houver determinado o sobrestamento, para que o recurso especial ou o recurso extraordinário seja encaminhado ao respectivo tribunal superior. (BRASIL, 2015).

Em face da decisão que resolver o pleito de prosseguimento, será cabível o recurso de agravo de instrumento, se o processo estiver em primeiro grau, ou de agravo interno, se a decisão for de relator. (BRASIL, 2015).

Retornando ao procedimento na instância superior, o relator poderá solicitar ou admitir a manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, considerando a relevância da matéria e consoante dispuser o regimento interno ou, até mesmo, fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria, com a finalidade de instruir o procedimento, e, inclusive, requisitar informações, no prazo de quinze dias, aos tribunais inferiores a respeito da controvérsia e, cumprida a diligência, intimará o Ministério Público para, no mesmo prazo, manifestar-se. (BRASIL, 2015).

Uma vez transcorrido o prazo para manifestação do Ministério Público, será remetida cópia do relatório aos demais ministros e haverá inclusão em pauta, devendo ser realizado o julgamento, na esteira do anteriormente mencionado, com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*, sendo imperativo que o conteúdo do acórdão englobe a análise de todos os fundamentos relevantes à tese jurídica discutida. (BRASIL, 2015).

Decididos os recursos afetados, deverão os órgãos colegiados declarar prejudicados os demais recursos versando sobre idêntica controvérsia ou os decidir aplicando a tese jurídica firmada. Inclusive, negada a existência de repercussão geral no recurso extraordinário afetado, deverão ser considerados automaticamente inadmitidos os recursos extraordinários cujo processamento tenha sido anteriormente sobrestado. (BRASIL, 2015).

Ato contínuo, publicado o acórdão paradigma, serão tomadas, a depender do caso, as seguintes providências:

- I - o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos especiais ou extraordinários sobrestados na origem, se o acórdão recorrido coincidir com a orientação do tribunal superior;
- II - o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior;
- III - os processos suspensos em primeiro e segundo grau de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior;
- IV - se os recursos versarem sobre questão relativa a prestação de serviço público objeto de concessão, permissão ou autorização, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada. (BRASIL, 2015).

Ademais, no primeiro grau de jurisdição, a parte poderá, antes de ser proferida a sentença, desistir da ação se a questão nela discutida for idêntica àquela resolvida pelo recurso representativo da controvérsia. A vantagem em tal previsão reside no fato de que, se a desistência ocorrer antes de ser oferecida a contestação, ficará a parte isenta do pagamento de custas e de honorários de sucumbência. Inclusive, é relevante destacar que tal desistência independe, em qualquer caso, do consentimento do réu, mesmo que já tenha sido apresentada contestação. (BRASIL, 2015).

Após a decisão do recurso repetitivo, se for mantido o acórdão divergente pelo tribunal de origem, deverá o recurso especial ou extraordinário ser remetido ao respectivo tribunal de superposição. (BRASIL, 2015).

Contudo, se for realizado juízo de retratação com alteração do acórdão divergente, o tribunal de origem, se for o caso, decidirá as demais questões ainda não decididas cujo enfrentamento se tornou necessário em decorrência da alteração. (BRASIL, 2015).

4 ANÁLISE DA LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA TUTELA DE DIREITOS INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS CONFORME OS TEMAS 717 E 766 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No presente capítulo, será realizada a análise da discussão acerca da legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça.

4.1 TEMA 717 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Neste tópico do capítulo quatro, expõe-se o Tema 717, no qual se submeteu a julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguinte questão controvertida: “Legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ações de alimentos em benefício de crianças e adolescentes, sobretudo quando se encontram sob o poder familiar de um dos pais - exegese dos arts. 201, inciso III, e 98, inciso II, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente”. (BRASIL, 2014a).

4.1.1 Síntese dos recursos representativos da controvérsia

A fim de obedecer ao previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil vigente à época, foram selecionados, pelo relator, dois recursos especiais representativos da controvérsia, a saber: Recurso Especial n. 1.327.471, do Estado de Mato Grosso, e Recurso Especial n. 1.265.821, do Estado da Bahia. (BRASIL, 1973; BRASIL, 2014a).

Quanto ao Recurso Especial n. 1.327.471/MT, foi reconhecida, em primeiro grau (2ª Vara da Comarca de São Félix do Araguaia), a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação de execução de alimentos, uma vez que, segundo o magistrado, a Defensoria Pública da comarca havia sido instalada recentemente e, por isso, estavam em desamparo aqueles que não possuíam condições financeiras para contratar um advogado. Além disso, o juízo também fundamentou sua decisão no fato de que, em sendo indisponível o direito a alimentos, há legitimidade do *Parquet* com fulcro no disposto pelo artigo 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente. (BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a).

Em segundo grau de jurisdição, o Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, apreciando recurso contra a decisão supracitada, não a alterou, de modo que também reconheceu a legitimidade extraordinária do Ministério Público para tutelar o aludido direito individual, com fundamento semelhante: na comarca, mostrava-se precário o serviço de

assistência judiciária gratuita, não havendo, à vista disso, outro modo de tutelar o direito indisponível do infante. (BRASIL, 2014a).

Com isso, nas razões do REsp n. 1.327.471/MT, o recorrente alegou, em síntese, a existência de dissídio jurisprudencial entre os tribunais nacionais, além de uma suposta ofensa ao artigo 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, visando à declaração de ilegitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos, razão pela qual o recurso foi interposto com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Constituição Federal de 1988. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014a).

No tocante ao Recurso Especial n. 1.265.821/BA, não foi reconhecida a legitimidade ministerial para tutela do direito a alimentos em primeiro grau de jurisdição (Vara Cível e Comercial da Comarca de Livramento de Nossa Senhora), que extinguiu o feito sem resolução de mérito, sob o argumento de que o Ministério Público não era parte legítima para a propositura de ação de alimentos em benefício de criança ou adolescente que se encontrava sob o poder familiar de um dos pais. (BRASIL, 2014b).

Interposto recurso em face da decisão, o Tribunal de Justiça da Bahia, na mesma linha daquilo que havia sido decidido pelo juízo de primeiro grau, entendeu que o Ministério Público carecia de legitimidade para propor ação de alimentos, uma vez que os alimentandos estariam sob a guarda e responsabilidade da genitora, além de que a comarca em que os interessados residiam possuía núcleo da Defensoria Pública e militavam outros profissionais que aceitavam nomeações feitas pelo juízo local. (BRASIL, 2014b).

À vista disso, o Ministério Público do Estado da Bahia interpôs o REsp n. 1.265.821/BA com base no artigo 105, inciso III, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988, sustentando, em suma, a existência de violação ao artigo 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014b).

4.1.2 Manifestações do Instituto Brasileiro de Direito de Família e do Ministério Público Federal

Em ambos os recursos afetados, o Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), na condição de *amicus curiae*, manifestou-se pela existência de legitimidade do Ministério Público para ajuizar ações de alimentos em benefício de crianças e de adolescentes, sendo irrelevante que estes se encontrem na situação de risco prevista no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente. (BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a).

No mesmo norte, o Ministério Público Federal, nos pareceres de seus Subprocuradores-Gerais da República, opinou pelo reconhecimento da legitimidade do *Parquet*, tanto para propor ação de alimentos quanto para executar prestações alimentícias devidas a infantes e adolescentes nas demandas mencionadas. (BRASIL, 2014a).

4.1.3 Entendimento e voto do Ministro Relator

Recebidos os autos no Superior Tribunal de Justiça, foi iniciada a análise da celeuma pelo Ministro Relator, que pôde perceber que não apenas o tema era extremamente relevante, como também havia uma multiplicidade de recursos versando sobre idêntica questão de direito, razão pela qual selecionou, como representativas da controvérsia, as duas amostras de recursos especiais supramencionadas, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (equivalente ao artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015). (BRASIL, 1973; BRASIL, 2014a; BRASIL, 2015).

Assim, por meio de pesquisas do relator, pôde-se constatar, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, a existência de algumas diferentes correntes acerca da legitimidade ativa do Ministério Público para a ação de alimentos em benefício de crianças ou adolescentes, as quais ora reconheciam tal legitimidade, ora a afastavam ou lhe estabeleciam condições pontuais. (BRASIL, 2014a).

Inicialmente, foram mencionados diversos precedentes que reconheciam a tese da legitimidade do Ministério Público, sendo colacionado o seguinte acórdão exemplificativo do entendimento:

Recurso Especial. Direito Civil e Processual Civil. Ação de Execução de Alimentos. Ministério Público. Legitimidade Ativa. Artigo Analisado: 201, III, ECA. 1. Ação de execução de alimentos ajuizada em 13/04/2005, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 02/09/2011. 2. Discute-se a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ação/execução de alimentos em benefício de criança/adolescente cujo poder familiar é exercido regularmente pelo genitor e representante legal. 3. O Ministério Público tem legitimidade para a propositura de execução de alimentos em favor de criança ou adolescente, nos termos do art. 201, III, do ECA, dado o caráter indisponível do direito à alimentação. 4. É socialmente relevante e legítima a substituição processual extraordinária do Ministério Público, na defesa dos economicamente pobres, também em virtude da precária ou inexistente assistência jurídica prestada pela Defensoria Pública. 5. Recurso especial provido. (BRASIL, 2013 *apud* BRASIL, 2014a).

De outro norte, foram citados outros precedentes que não reconheciam a legitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos quando a criança ou adolescente se encontrava

sob o poder familiar de um dos pais. Como representativa da corrente, foi exposta a seguinte ementa:

Processo Civil - Recurso Especial - Ação de Alimentos - Ministério Público Representando Menor de Idade sob o "Pátrio Poder" da Genitora - Ilegitimidade Ativa *Ad Causam* - Art. 201, III, da Lei nº 8.069/90 - Inaplicabilidade. 1 - Esta Corte Superior de Uniformização já firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade para propor, como substituto processual, ação de alimentos em benefício de menor de idade sob o "pátrio poder" da genitora. Ademais, o art. 201, III, da Lei nº 8.069/90 só é aplicado nas hipóteses em que há falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável, de acordo com o art. 98, II, do mesmo diploma legal. 2 - Precedentes (REsp nºs 89.661/MG, 127.725/MG e 102.039/MG). 3 - Recurso não conhecido. (BRASIL, 2005a *apud* BRASIL, 2014a).

Em alguns dos precedentes mencionados, pontuou o relator que seria possível verificar, no mínimo por *obiter dictum*, um terceiro entendimento, que reconhecia a legitimidade do Ministério Público quando não houvesse Defensoria Pública instalada na comarca ou quando o serviço prestado fosse precário. (BRASIL, 2014a).

De maneira intermediária, também citou que se reconhecia a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação de investigação de paternidade cumulada com ação de alimentos e, ainda, para interpor recursos em ações de alimentos, conforme previsão da Súmula 99 do Superior Tribunal de Justiça: "O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte". Exemplificando o entendimento, colacionou a seguinte ementa:

Processual Civil. Execução. Prestação Alimentícia. Prisão Civil. Indeferimento. Recurso. Ministério Público. Legitimidade. 1 - Em execução de alimentos, onde indeferida a prisão civil do alimentante e inerte a parte interessada (menor impúbere representado pela mãe), tem o Ministério Público, como fiscal da lei, legitimidade para recorrer. Aplicação da súmula 99/STJ. Precedente. 2 - Recurso especial conhecido e provido para determinar ao Tribunal de origem o julgamento do agravo de instrumento conforme entender de direito. (BRASIL, 2005c *apud* BRASIL, 2014a).

Diante disso, o relator percebeu que, de acordo com os precedentes mencionados, o debate acerca da legitimidade do Ministério Público, na maior parte das vezes, residia na interpretação do artigo 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a):

Art. 201. Compete ao Ministério Público:

[...]

III - promover e acompanhar as ações de alimentos e os procedimentos de suspensão e destituição do poder familiar, nomeação e remoção de tutores, curadores e guardiães,

bem como oficiar em todos os demais procedimentos da competência da Justiça da Infância e da Juventude.

Desse modo, nos precedentes em que se negava a existência de legitimidade do Ministério Público para propor ação de alimentos, entendia-se que o artigo 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, só seria aplicável quando ficasse evidenciada alguma violação ou ameaça aos direitos da criança e do adolescente, nos termos do previsto no artigo 98 do ECA (BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a):

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

- I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;
- II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;
- III - em razão de sua conduta.

Ademais, referidos precedentes também se sustentariam no fato de que a ação de alimentos prevista no ECA só teria cabimento, na Justiça da Infância e Juventude, nos casos citados pelo artigo 98 combinado com o disposto no artigo 148, parágrafo único, alínea "g", do ECA (BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a):

Art. 148. A Justiça da Infância e da Juventude é competente para:

[...]

Parágrafo único. Quando se tratar de criança ou adolescente nas hipóteses do art. 98, é também competente a Justiça da Infância e da Juventude para o fim de:

[...]

- g) conhecer de ações de alimentos;

De outro norte, a corrente que reconhecia a legitimidade do Ministério Público não apenas considerava a relevância dos interesses envolvidos, mas também que o artigo 201, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, não restringiria a atuação do Ministério Público às situações expressas no artigo 98 do mesmo diploma legal, de modo que seria irrelevante o fato de a criança ou adolescente estar, ou não, sob o poder familiar de um dos pais. (BRASIL, 2014a).

Contudo, o relator, a fim de resolver a controvérsia, expôs que não se deveria considerar apenas a interpretação dos dispositivos do Estatuto da Criança e Adolescente, uma vez que o tema envolvia a investigação das atribuições do Ministério Público – instituição de posição estrutural no Estado, segundo a própria Constituição Federal – bem como que seria necessário

ponderar que a questão tratava da tutela de interesses de enorme grandeza, com os quais também se preocupou a Constituição Federal. (BRASIL, 2014a).

Diante disso, na análise das atribuições de órgãos e instituições centrais da estrutura do Estado, deve-se iniciar pelas regras da Lei Maior para, só depois, prosseguir (se e quando cabível) ao previsto na legislação subalterna, a fim de que não se incorra no grave erro hermenêutico de interpretar a Constituição Federal segundo a legislação ordinária, quando a hierarquia das normas impõe exatamente o contrário. (BRASIL, 2014a).

Assim, mencionou-se que, no núcleo axiológico do artigo 127 da Constituição Federal de 1988, encontra-se a vocação constitucional do *Parquet*, isto é, ser uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, à qual incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014a).

À vista disso, para atingir tal finalidade, a Constituição, nos incisos I a VIII do rol exemplificativo do artigo 129, trouxe as funções institucionais mínimas do Ministério Público, de sorte que se permite à legislação infraconstitucional a previsão de outras atribuições, desde que compatíveis com a vocação constitucional do *Parquet*. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014a).

Com isso, pode-se deduzir um vetor interpretativo segundo o qual a legislação infraconstitucional que trate das funções institucionais do Ministério Público somente pode ampliar as suas possibilidades de atuação, mas nunca eliminar ou criar empecilhos às atribuições e finalidades existentes no próprio texto constitucional, como a defesa dos "interesses sociais e individuais indisponíveis" (artigo 127 da Constituição Federal de 1988) ou do respeito "aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (artigo 129, inciso II, da Constituição Federal de 1988). (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014a).

Diante disso, é cristalino que a defesa dos interesses de crianças e adolescentes, em especial no tocante à sua subsistência e integridade, inclui-se nas funções institucionais do Ministério Público, uma vez que este recebeu a incumbência constitucional de defesa dos interesses individuais indisponíveis. (BRASIL, 2014a).

Sobre o tópico, percebe-se que há duas linhas principiológicas dos direitos da infância e juventude (art. 227, *caput*, da Constituição Federal): o princípio da prioridade absoluta desses direitos e a sua indisponibilidade, que tornam o Ministério Público legitimado à sua defesa. (MAZZILLI, 2013 *apud* BRASIL, 2014a).

Conforme o artigo 227, *caput*, da Constituição Federal, o dever da tutela infantojuvenil transcende as pessoas dos familiares, sendo também da sociedade e do Estado, motivo pelo qual

se percebe a existência de interesse público e indisponível envolvido em ações voltadas à tutela de direitos de criança e adolescente, entre as quais a ação de alimentos é apenas um exemplo. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014a).

Do mesmo modo, segundo o artigo 6º da Constituição Federal, são direitos sociais a "alimentação" e "a proteção à maternidade e à infância", o que reforça o entendimento de que, em se tratando "de interesses indisponíveis de crianças ou adolescentes (ainda que individuais), e mesmo de interesses coletivos ou difusos relacionados com a infância e a juventude – sua defesa sempre convirá à coletividade como um todo." (MAZZILLI, 2013 *apud* BRASIL, 2014a).

O Ministro Relator destacou, ainda, que o Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de, em decisão, expressamente acolher o entendimento pelo qual as normas infraconstitucionais, em aplicação do inciso IX do artigo 129 da Constituição Federal, podem acrescer atribuições ao Ministério Público dos Estados, relacionadas à defesa da criança e do adolescente, conforme a seguinte ementa:

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Parágrafo Único do Art. 51 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição do Estado do Rio De Janeiro. Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente. 1. O rol de atribuições conferidas ao Ministério Público pelo art. 129 da Constituição Federal não constitui *numerus clausus*. O inciso IX do mesmo artigo permite ao Ministério Público "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". 2. O art. 51 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado do Rio de Janeiro não confere competência ao Ministério Público fluminense, mas apenas cria o Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente, garantindo a possibilidade de participação do Ministério Público. Possibilidade que se reputa constitucional porque, entre os direitos constitucionais sob a vigilância tutelar do Ministério Público, sobreleva a defesa da criança e do adolescente. Participação que se dá, porém, apenas na condição de membro convidado e sem direito a voto. [...] (BRASIL, 2012b *apud* BRASIL, 2014a).

Na mesma linha, o relator destacou que a jurisprudência do Tribunal da Cidadania assegura ao Ministério Público, em atenção aos interesses envolvidos, a defesa dos direitos da criança e do adolescente, mencionando diversos acórdãos nesse sentido, dentre os quais se citam os seguintes:

Processual Civil e Administrativo. Agravo Regimental. Artigo 535 do CPC. Súmula 284/STF. Ausência de Prequestionamento. Antecipação de Tutela. Artigo 273 do CPC. Súmula 7/STJ. Matéria Constitucional. Pessoa Desprovida de Recursos Financeiros. Fornecimento Gratuito de Medicamento. Responsabilidade Solidária da União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios. [...] 7. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação ordinária com o objetivo de tutelar os direitos individuais indisponíveis de menor, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada. Inteligência dos art. 127 da Constituição Federal c/c

arts. 11, 201, inciso VIII, e 208, incisos VI e VII, do ECA. Precedentes. 8. Agravo regimental não provido. (BRASIL, 2013 *apud* BRASIL, 2014a).

Processual Civil. Ação Civil Pública. Menor Portador de Deficiência Auditiva. Direito à Educação Especial. Legitimidade Ativa do Ministério Público Reconhecida. 1. O Ministério Público tem legitimidade para propor Ação Civil Pública visando à proteção de direitos individuais indisponíveis do menor. 2. Recurso Especial parcialmente conhecido e não provido. (BRASIL, 2009 *apud* BRASIL, 2014a).

Processual Civil. Embargos de Divergência. Ação Civil Pública. Tratamento Médico. Menor. Direito Individual Indisponível. Legitimidade Ativa do Ministério Público. Configuração. Precedentes do STF E STJ. Embargos de Divergência Providos. 1. A Primeira Seção deste Tribunal Superior pacificou o entendimento das Turmas de Direito Público no sentido de que o Ministério Público possui legitimidade para ajuizar medidas judiciais para defender direitos individuais indisponíveis, ainda que em favor de pessoa determinada: EREsp 734.493/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.10.2006; EREsp 485.969/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 11.9.2006. 2. No mesmo sentido são recentes precedentes desta Corte Superior: EREsp 466.861/SP, 1ª Seção, Rel. Min Teori Albino Zavascki, DJ de 7.5.2007; REsp 920.217/RS, 2ª Turma, Rel. Min.ª Eliana Calmon, DJ de 6.6.2007; REsp 852.935/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 4.10.2006; REsp 823.079/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 2.10.2006; REsp 856.194/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 22.9.2006; REsp 700.853/RS, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 21.9.2006; REsp 822.712/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.4.2006. 3. Embargos de divergência providos. (BRASIL, 2007 *apud* BRASIL, 2014a).

Especificamente quanto à ação de alimentos, o Ministro Relator mencionou que a doutrina é específica ao atribuir a legitimidade ativa ao Ministério Público:

Por isso, versando a demanda sobre alimentos, é incontroversa a indisponibilidade do direito em debate, dizendo respeito à própria dignidade humana e o direito à vida digna. Nesse sentido, Robson Renaut Godinho esclarece que a legitimidade ministerial para os alimentos decorre, em última análise, da tutela do próprio "direito à vida, por meio de uma ação judicial que visa a garantir o mínimo existencial necessário para o substituído, estando presente, assim, a nota da indisponibilidade. Também Pinto Ferreira assevera que a obrigação alimentícia "funda-se na própria existência da família, daí a indisponibilidade do direito". [...] Portanto, uma eventual decisão judicial que venha a negar a legitimidade do Ministério Público para estar em juízo pleiteando alimentos em prol de uma criança ou adolescente, estará em rota de colisão com o texto constitucional (CF, arts. 127 e 227), bem como com o próprio Estatuto da Criança e do Adolescente. (FARIAS, 2013 *apud* BRASIL, 2014a).

Diante disso, não haveria como, por exemplo, na esteira dos julgados anteriormente mencionados, atribuir legitimidade ao *Parquet* em ações que buscam tratamento médico de criança e a subtrair nas ações de alimentos, uma vez que ambos os direitos – à saúde e à alimentação – são assegurados, com prioridade absoluta, pela Constituição Federal (artigo 227, *caput*), “de modo que o Ministério Público detém legitimidade para buscar, identicamente, a concretização, pela via judicial, de tais direitos de especial estatura.” (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014a).

Por conseguinte, normas infraconstitucionais que tratem da atuação do Ministério Público na tutela de direitos da infância e juventude não poderão, em hipótese alguma, ser interpretadas de modo a limitar o exercício das funções institucionais do *Parquet*, tendo em vista que isso acarretaria ofensa às atribuições de defesa de interesses individuais indisponíveis expressas na Constituição, sendo certo que o propósito declarado na Lei Maior foi o de atribuir à legislação infraconstitucional a possibilidade de ampliar as funções institucionais do Ministério Público, bem como que ao Estado incumbe o dever de assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à alimentação. (BRASIL, 1988; BRASIL, 2014a).

Com isso, o relator mencionou que essa orientação é a adotada pelo Supremo Tribunal Federal, citando diversas decisões monocráticas que reconheceram a legitimidade extraordinária do Ministério Público em ações de alimentos. (BRASIL, 2014a).

Além disso, seria ilógico reconhecer a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, ou mesmo a legitimidade recursal em ações nas quais intervém (conforme decisões reiteradas da jurisprudência), e lhe subtrair a possibilidade de ajuizar ação unicamente de alimentos, o que iria de encontro ao senso segundo o qual quem pode mais pode menos. (BRASIL, 2014a).

Outrossim, o Ministro Relator lembrou que outra questão de suma importância é o fato de que, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e, mais tarde, do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, houve uma mudança de paradigma em relação às legislações anteriores, com a consagração da doutrina da proteção integral, expressamente adotada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1988; BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a):

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

Inclusive, tal ideologia do Estatuto da Criança e do Adolescente encontra-se em plena consonância com as normas internacionais que já tinham deslocado o foco normativo do menor em situação irregular para a proteção integral da criança e do adolescente, a exemplo da Convenção sobre os Direitos da Criança, promulgada, no âmbito interno, pelo Decreto n. 99.710/1990 (BRASIL, 1990c *apud* BRASIL, 2014a):

Artigo 3

1. Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.
2. Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas.

A mesma norma internacional ainda traz a obrigatoriedade de que o Estado exerça ações direcionadas a assegurar a alimentação da criança, por seus pais ou pessoas por ela responsáveis (BRASIL, 1990c *apud* BRASIL, 2014a):

Artigo 27

[...]

4. Os Estados Partes tomarão todas as medidas adequadas para assegurar o pagamento da pensão alimentícia por parte dos pais ou de outras pessoas financeiramente responsáveis pela criança, quer residam no Estado Parte quer no exterior. Nesse sentido, quando a pessoa que detém a responsabilidade financeira pela criança residir em Estado diferente daquele onde mora a criança, os Estados Partes promoverão a adesão a acordos internacionais ou a conclusão de tais acordos, bem como a adoção de outras medidas apropriadas.

Feitas as considerações necessárias, foi retomada a análise do artigo 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que faculta ao Ministério Público a legitimidade para promover e acompanhar as ações de alimentos, de modo que, em interessante raciocínio, o relator destacou que, compreendendo-se corretamente a ideologia jurídica sobre a qual o ECA, a Constituição Federal e os demais diplomas internacionais foram erguidos (doutrina da proteção integral), não se mostra correto entender que o citado artigo só tenha aplicação nas hipóteses dispostas pelo artigo 98 do ECA, isto é, quando houver violação de direitos por parte do Estado, por falta, omissão ou abuso dos pais ou em razão da conduta da criança ou adolescente, ou, ainda, quando não houver exercício do poder familiar. Isso, porque tal restrição importaria, aparentemente, prestigiar a superada doutrina do menor em situação irregular, vigente durante o Código de Menores. (BRASIL, 2014a).

Deveras, cabe ao Estado antecipar-se em sua atuação, justamente com a finalidade de que a criança ou adolescente não caia no que o Código de Menores denominava como situação irregular, caso das situações de maus-tratos, violação extrema de direitos por parte dos pais e demais familiares, uma vez que o princípio da intervenção precoce, consagrado no artigo 100, parágrafo único, inciso VI, do ECA, é uma decorrência lógica da doutrina da proteção integral:

[...] as intervenções devem ser criteriosas e fundamentadas, não no bem que um adulto pode crer ser devido à criança ou ao adolescente, mas com base no que a garantia a respeito, igualdade, liberdade e autonomia possam reclamar. Elas devem ser antes de tudo precoces. Uma intervenção justifica-se apenas no momento em que está ocorrendo a situação de ameaça ou violação de direito. Precoce significa também ser preventiva a uma situação de vulnerabilidade qualquer, mas também a uma tomada de decisão que restrinja ainda mais direitos do que aquela que se tornaria necessária caso esta não seja realizada. Por conseguinte, a intervenção precoce está intimamente relacionada com a responsabilidade primária e solidária do Poder Público, que deve prover serviços antes que qualquer situação de risco maior possa ocorrer. (CURY, 2011 *apud* BRASIL, 2014a).

Além disso, entendeu o Ministro Relator que, com a solução contrária, chegar-se-ia a uma espécie de círculo vicioso, em que somente se atribuiria a legitimidade ao Ministério Público quando houvesse ameaça ou ofensa a direitos da criança ou do adolescente, todavia é exatamente por intermédio da ação do Ministério Público que se investiga a existência de ofensa ou ameaça a direitos, isto é, “sem ofensa não haveria ação, mas sem ação não se descortinaria eventual ofensa.” (BRASIL, 2014a).

À vista disso, durante o procedimento da ação de alimentos, pode-se até concluir que a criança ou adolescente não necessita dos alimentos objetivados pelo Ministério Público, eventualmente porque o genitor que detém a guarda supre totalmente a necessidade e dispensa a contribuição do outro ou porque o que não a detém presta alimentos de outra forma, todavia isso não se relaciona à existência de legitimidade ativa do Ministério Público, mas, sim, ao mérito do feito, que poderá, eventualmente, ser encerrado com uma sentença de improcedência do pedido. (BRASIL, 2014a).

De outro norte, o relator mencionou aqueles que sustentam, com fulcro no artigo 148, parágrafo único, alínea "g", do ECA, que o entendimento contrário à legitimidade deflui do fato de que o Juízo da Infância e Juventude só poderia ser considerado competente para julgar as ações de alimentos quando a criança ou adolescente se encontrasse nas situações do artigo 98 do ECA. (BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a).

Contudo, é fato que, se a situação da criança ou do adolescente não atrai a competência para o Juízo da Infância, a solução não é declarar a ilegitimidade do Ministério Público e extinguir o processo, mas simplesmente declinar a competência para o Juízo que, segundo as leis de organização judiciária, seja competente. Desse modo, o Ministro assim arrematou:

[...] Parece de clareza solar que não se pode delimitar a legitimidade do autor - sobretudo a do Ministério Público, que tem assento constitucional - pela ótica da competência material do Juízo. No máximo, ter-se-ia carência de atribuição funcional de determinado promotor de justiça para atuar no caso, questionamento que tem certo verniz de matéria *interna corporis* do Ministério Público e que, de todo modo, não geraria a ilegitimidade processual da instituição. (BRASIL, 2014a).

Noutro giro, relembrou o relator que não se deve confundir a substituição processual do Ministério Público (pela qual se pleiteia, em nome próprio, direito alheio) com a representação processual da Defensoria Pública, de sorte que a existência de Defensoria Pública relativamente eficiente na comarca não se relaciona com a situação que, na maioria das vezes, justifica a legitimidade do Ministério Público, isto é, a omissão dos pais ou responsáveis na satisfação dos direitos mínimos da criança e do adolescente, especialmente o direito à alimentação. (BRASIL, 2014a).

Isso, porque, diferentemente da substituição processual do Ministério Público, a assistência judiciária da Defensoria Pública exige a manifestação de vontade do assistido ou de quem lhe faça as vezes, além de se restringir, mesmo no cenário da Justiça da Infância, aos necessitados, nos termos do artigo 141, § 1º, do ECA, de modo que, em tais situações, o ajuizamento da ação de alimentos continua a critério dos responsáveis pela criança ou adolescente, condicionando-se, assim, “aos inúmeros interesses rasteiros que, frequentemente, subjazem ao relacionamento desfeito dos pais.” (BRASIL, 1990b; BRASIL, 2014a).

Por conseguinte, concluiu que, em não raras vezes, os alimentos são exigidos com o propósito de atingir o ex-convivente, bem como, do mesmo modo, a pessoa detentora da guarda do filho pode se omitir quanto ao ajuizamento da demanda quando ainda possui expectativa do restabelecimento da relação, fazendo com que, enquanto isso, a criança aguarde a acomodação dos interesses dos pais, que nem sempre coincidem com os seus. (BRASIL, 2014a).

4.1.4 Resultado do julgamento e teses aprovadas

Com fulcro na fundamentação anteriormente exposta, o Ministro Relator, a fim de resolver a celeuma, propôs a fixação das seguintes teses:

- I - o Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente;
- II - a legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou 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 comarca. (BRASIL, 2014a).

Com isso, o relator votou por negar provimento ao Recurso Especial n. 1.327.471/MT (que era contrário à legitimidade do Ministério Público) e por dar provimento ao Recurso Especial n. 1.265.821/BA (que era favorável à legitimidade do *Parquet*), sendo seguido, de maneira unânime, pelos demais ministros presentes à sessão (Paulo de Tarso Sanseverino,

Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, João Otávio de Noronha e Sidnei Beneti), tanto em seus votos nos recursos quanto na redação das teses fixadas. (BRASIL, 2014a).

4.1.5 Súmula 594 do Superior Tribunal de Justiça

Posteriormente, no ano de 2017, na linha do que foi decidido no Tema 717, o Superior Tribunal de Justiça elaborou a Súmula 594, adiante exposta:

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 comarca. (BRASIL, 2017d).

De fato, a Súmula constitui-se em “uma consolidação objetiva da jurisprudência, ou seja, é a materialização objetiva da jurisprudência.” (NEVES, 2018).

Por conseguinte, atualmente se depreende firmado, pelo Superior Tribunal de Justiça, o entendimento segundo o qual o Ministério Público é parte legítima para propor ação de alimentos em favor de infante ou adolescente, sendo irrelevante o exercício do poder familiar pelos pais ou a existência das situações de risco descritas no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, e, ainda, quaisquer questionamentos sobre a existência ou eficiência da Defensoria Pública na comarca. (BRASIL, 2017d).

4.2 TEMA 766 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Neste tópico, será exposto o Tema 766, no qual se submeteu ao Superior Tribunal de Justiça a seguinte questão controvertida: “Legitimidade *ad causam* do Ministério Público para pleitear, em demandas contendo beneficiários individualizados, tratamento ou medicamento necessário ao tratamento de saúde desses pacientes.” (BRASIL, 2018a).

4.2.1 Síntese dos recursos representativos da controvérsia

Durante o tempo em que o tema esteve tramitando, foram a ele afetados três recursos especiais: Recurso Especial n. 1.110.552/CE, Recurso Especial n. 1.682.836/SP e Recurso Especial n. 1.681.690/SP.

Inicialmente, quanto ao Recurso Especial n. 1.110.552/CE, não há razões para adentrar detalhadamente no seu trâmite, uma vez que não foi conhecido pelo Tribunal e, por consequência, foi desafetado em relação ao tema, porquanto, segundo a corte, no acórdão objeto de questionamento do recurso, a matéria foi integralmente decidida à luz de normas constitucionais, não havendo fundamento infraconstitucional autônomo apto a ensejar o conhecimento do recurso especial. (BRASIL, 2012c).

No tocante ao Recurso Especial n. 1.682.836/SP, foi reconhecida, em primeiro grau, a legitimidade do Ministério Público para propor ação visando a obrigar o Estado de São Paulo a fornecer insumos a pessoa com deficiência neuropsicomotora. Embora interposto recurso pela Procuradoria do Estado, o Tribunal de Justiça de São Paulo lhe negou provimento, fundamentando a decisão na necessidade de se proteger o bem maior que é a vida. (BRASIL, 2018a).

Relativamente ao Recurso Especial n. 1.681.690/SP, igualmente, houve o reconhecimento da legitimidade do *Parquet* em 1º grau de jurisdição, o que acarretou nova interposição de recurso pela fazenda estadual, que, mais uma vez, foi improvido porque, dentre outros fundamentos levantados pelo tribunal, as funções institucionais do Ministério Público lhe asseguram a prerrogativa de defender os interesses sociais e individuais indisponíveis, sendo a saúde um direito indisponível do ser humano. (BRASIL, 2018b).

Diante das aludidas decisões de segunda instância, foram interpostos os supracitados recursos especiais pela Procuradoria do Estado de São Paulo, nos quais se sustentou que o reconhecimento da legitimidade do Ministério Público para defender direito individual afrontaria os artigos 1º, inciso IV, e 21 da Lei n. 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), bem como o artigo 6º do Código de Processo Civil de 1973. Cumpre mencionar expressamente a redação dos dispositivos da Lei da Ação Civil Pública suscitados:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

[...]

IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

[...]

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (BRASIL, 1985).

Relativamente ao dispositivo da codificação processual revogada, possuía a seguinte redação: “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.” (BRASIL, 1973).

À vista disso, a Advocacia Pública teceu considerações acerca das funções institucionais do Ministério Público, argumentando que as finalidades da Ação Civil Pública estão taxativa e expressamente consignadas na legislação específica, dentre as quais não se encontra a defesa de direitos individuais personalizados. (BRASIL, 2018a).

Ademais, considerando que ninguém poderia pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei, a procuradoria defendeu que, na hipótese da Ação Civil Pública, inexistiria autorização legal para defesa de direitos individuais pelo Ministério Público. (BRASIL, 2018a).

Diante disso, havendo suposta violação a tais dispositivos, além de um pretense dissídio jurisprudencial, os recursos foram interpostos com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. (BRASIL, 1973; BRASIL, 1985; BRASIL, 1988).

Por fim, embora não tenham sido apresentadas contrarrazões ao Recurso Especial n. 1.681.690, o Ministério Público do Estado de São Paulo as apresentou no Recurso Especial n. 1.682.836, sustentando, em resumo, que o *Parquet* possuía legitimidade para a propositura das ações porque os casos envolviam a tutela de direitos individuais indisponíveis. (BRASIL, 2018a).

4.2.2 Manifestações do Ministério Público Federal e dos *amici curiae* Ministério Público de Goiás e Ministério Público de Santa Catarina

No Recurso Especial n. 1.681.690, o Ministério Público Federal apresentou parecer no qual se manifestou pelo não conhecimento do recurso e, subsidiariamente, em caso de conhecimento, pugnou pelo desprovimento do apelo. (BRASIL, 2018b).

No mesmo feito, o Ministério Público do Estado de Goiás, na qualidade de *amicus curiae*, requereu o reconhecimento da legitimidade do Órgão Ministerial, uma vez que, em sendo o direito à saúde integrante do rol de direitos fundamentais, deveria ser reconhecido como direito individual indisponível, o que, desse modo, legitimaria a atuação do Ministério Público com fundamento na Lei n. 8.625/1993. (BRASIL, 2018b).

Ainda, o Ministério Público do Estado de Santa Catarina, também como *amicus curiae*, defendeu a existência de legitimidade do *Parquet*, tendo em vista que o direito à saúde não apenas possui natureza indeclinável, como também constitui serviço essencial do Estado, fatos estes que o tornam um direito de natureza individual indisponível. (BRASIL, 2018b).

No Recurso Especial n. 1.682.836, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento, bem como o Ministério Público do Estado de Santa Catarina, na qualidade de *amicus curiae*, apresentou a mesma manifestação exarada no Recurso Especial n. 1.681.690. (BRASIL, 2018a).

4.2.3 Entendimento e voto do Ministro Relator

De início, o relator elucidou que a discussão em voga não se relacionava com a legitimidade ministerial para propor ações relativas a direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, uma vez que, quanto a tais direitos, não existem dúvidas acerca da legitimidade, tanto pela legislação aplicável à espécie quanto pela jurisprudência. (BRASIL, 2018a).

Ademais, ressaltou-se que a discussão também não se referia à legitimidade do *Parquet* para pleitear a defesa de direitos de menores, incapazes ou idosos em situação de vulnerabilidade, porquanto, em tais casos, a legitimidade ministerial decorre da lei, em especial, do artigo 201, inciso VIII, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n. 8.069/1990), e do artigo 74, incisos II e III, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003). (BRASIL, 2018a).

A fim de complementar o raciocínio, também foi mencionado que a lei atribuiu legitimidade ao Ministério Público para ajuizar ação de investigação de paternidade, nos termos do artigo 2º, §4º, da Lei n. 8.560/1992. (BRASIL, 1992; BRASIL, 2018a).

Com isso, ressaltou-se que, nas hipóteses mencionadas, a legitimidade do Ministério Público decorre da indisponibilidade do direito individual pleiteado, de sorte que, na legislação infraconstitucional, “o assento legal para se entender pela legitimidade do Ministério Público para as demandas relativas a direitos individuais indisponíveis se encontra no art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).” (BRASIL, 2018a).

Desse modo, salientou-se que a celeuma objeto de questionamento se reportava à discussão da legitimidade do Ministério Público para propor demandas de saúde contra os entes federativos em favor de beneficiários individuais. (BRASIL, 2018a).

Contudo, os argumentos da parte recorrente eram no sentido de que a atuação do Ministério Público, em demandas de saúde não relativas a direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, contrariaria o previsto no artigo 1º, inciso V, da Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/1985) e no artigo 6º do Código de Processo Civil de 1973. (BRASIL, 2018a). Assim, segundo o relator, o cerne da questão se encontrava na (in)disponibilidade dos direitos em jogo:

A fronteira para se discernir a legitimidade do órgão ministerial diz respeito à disponibilidade, ou não, dos direitos individuais debatidos. É que, tratando-se de direitos individuais disponíveis e uma vez que não havendo uma lei específica autorizando, de forma excepcional, a atuação do Ministério Público (como no caso da Lei n. 8.560/1992), não se pode falar em legitimidade de sua atuação. (BRASIL, 2018a).

E, em se tratando de direitos individuais indisponíveis, a legitimidade do *Parquet*, na legislação infraconstitucional, estaria prevista no artigo 1º da Lei n. 8.625/93, segundo o qual “O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.” (BRASIL, 1993b; BRASIL, 2018a).

Portanto, a discussão no feito, em síntese, voltava-se à definição de indisponibilidade, ou não, do direito à saúde, que, na jurisprudência pátria, encontra correspondência com o próprio direito à vida, de sorte que a característica da indisponibilidade do direito já decorreria dessa premissa, exemplificada pelo relator nos seguintes acórdãos do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2018a):

Legitimidade - Ministério Público - Ação Civil Pública - Fornecimento de Remédio pelo Estado. O Ministério Público é parte legítima para ingressar em juízo com ação civil pública visando a compelir o Estado a fornecer medicamento indispensável à saúde de pessoa individualizada. (BRASIL, 2009 *apud* BRASIL, 2018a).

Agravo Regimental no Recurso Extraordinário. Fornecimento de Medicamentos. Ministério Público. Legitimidade Ativa. Defesa de Direitos Sociais e Individuais Indisponíveis. Precedentes. 1. A Constituição do Brasil, em seu artigo 127, confere expressamente ao Ministério Público poderes para agir em defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis, como no caso de garantir o fornecimento de medicamentos a hipossuficiente. 2. Não há que se falar em usurpação de competência da defensoria pública ou da advocacia privada. Agravo regimental a que se nega provimento. (BRASIL, 2008 *apud* BRASIL, 2018a).

Ainda quanto à definição do direito à saúde como direito individual indisponível, o relator mencionou alguns trechos do voto condutor proferido no Recurso Extraordinário 554.088-AgR, assim transcritos:

Este Tribunal, no julgamento do RE n. 271.286-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJ de 24.11.00, fixou entendimento no sentido de que o texto constitucional qualifica as ações e serviços de saúde como prestações de relevância pública [artigo 197], legitimando a atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário, nas hipóteses em que os órgãos estatais não respeitem o preceito constitucional, frustrando-lhe a eficácia jurídico-social. 3. Afirmou que o “direito público subjetivo à saúde representa consequência indissociável do direito à vida [...], prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que

visem a garantir aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar”. 4. No mesmo sentido, em casos idênticos, o RE n. 394.820, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 27.5.05; o RE n. 507.927, Relator o Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ de 6.3.07; e o RE n. 512.889, de que fui Relator, DJ de 12.3.07. E em casos análogos, o RE n. 248.869, Relator o Ministro Maurício Corrêa, Plenário, DJ de 12.3.04; o RE n. 410.715-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJ de 3.2.06; o RE n. 463.210-AgR, Relator o Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ de 3.2.06, entre outros. 5. **O Ministério Público de Santa Catarina não usurpou a competência da defensoria pública ou da advocacia privada, já que há previsão expressa no texto constitucional que legitima a atuação ativa do Ministério Público na defesa dos direitos sociais e individuais indisponíveis (artigo 127, CF/88).** (BRASIL, 2009 *apud* BRASIL, 2018a, grifo nosso).

À vista disso, na situação em discussão, não haveria que se falar em violação dos artigos 1º, inciso V, e 21, ambos da Lei n. 7.347/1985 (Lei da Ação Civil Pública), e 6º do Código de Processo Civil de 1973, uma vez que a atuação do Ministério Público, nas demandas envolvendo o direito à saúde, fundamenta-se na indisponibilidade do direito individual, com fulcro no artigo 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público). (BRASIL, 2018a).

4.2.4 Resultado do julgamento e tese aprovada

Com fundamento na argumentação supramencionada, o relator, a fim de resolver a questão, propôs a fixação da seguinte tese:

O Ministério Público é parte legítima para pleitear tratamento médico ou entrega de medicamentos nas demandas de saúde propostas contra os entes federativos, mesmo quando se tratar de feitos contendo beneficiários individualizados, porque se trata de direitos individuais indisponíveis, na forma do art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público). (BRASIL, 2018a).

À vista disso, o relator votou pelo conhecimento de ambos os Recursos Especiais, contudo lhes negando o provimento. (BRASIL, 2018a).

Em voto vogal, a Ministra Assusete Magalhães acompanhou o relator, não sendo diferente entre os demais ministros (Benedito Gonçalves, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho), os quais preferiram votação unânime, nos termos da fundamentação exposta pelo relator, para conhecer e negar provimento aos recursos. (BRASIL, 2018a).

Por conseguinte, deu-se por superado o entendimento exposto nos arestos anteriormente proferidos pela corte que negavam a legitimidade ao Ministério Público para pleitear judicialmente a defesa de tal direito. (BRASIL, 2018a).

4.3 PROBLEMÁTICA DA SUPOSTA USURPAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES DA DEFENSORIA PÚBLICA E DA ADVOCACIA PRIVADA

Em razão do exposto, infere-se que os julgados controversos, aparentemente, giram em torno da seguinte celeuma: ao defender direitos individuais indisponíveis, o Ministério Público estaria exercendo atribuições pertencentes à Defensoria Pública (no caso de beneficiários sem condições de contratar advogado) ou à Advocacia Privada (no caso de beneficiários com condições de contratar advogado)?

Isso, porque é cristalino que os direitos individuais indisponíveis, quaisquer que sejam, são passíveis de tutela por meio do exercício do direito de ação perante o Poder Judiciário, de sorte que as dúvidas suscitadas são relativas, tão somente, à Função Essencial à Justiça que seria responsável por defender tais direitos.

Nos julgados em que se decidiu pela ilegitimidade do Ministério Público, entendeu-se, ao menos implicitamente, que caberia apenas à Advocacia Privada ou à Defensoria Pública defender os direitos individuais indisponíveis, a depender de o interessado ter ou não condições financeiras para contratar um advogado.

De outro norte, nas decisões em que se reconheceu a legitimidade do Ministério Público, depreende-se que é exaltada, no mínimo, a existência de uma verdadeira atribuição concorrente entre as Funções Essenciais à Justiça, uma vez que a declaração da legitimidade do *Parquet* não implica o reconhecimento da ilegitimidade da Defensoria e da Advocacia.

Com isso, é notório que o segundo posicionamento deve ser tido como o correto na atual sistemática neoprocessualista, uma vez que a existência de mais legitimados à defesa dos direitos individuais indisponíveis acarreta, necessariamente, a defesa dos direitos individuais indisponíveis de mais pessoas.

Diante disso, em sendo os direitos individuais indisponíveis, em verdade, direitos fundamentais expressa ou implicitamente previstos na Constituição da República Federativa do Brasil, interpretar a legislação de modo a restringir a sua defesa não apenas implica desrespeito ao espírito da Lei Maior, como também engendra uma violação expressa à noção de dignidade da pessoa humana, que só se materializa com o pleno e efetivo respeito aos bens mais caros das pessoas: os seus direitos fundamentais.

5 CONCLUSÃO

Por conseguinte, depreende-se que esta monografia objetivou analisar a legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis levando-se em consideração as teses fixadas nos Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça. Para tanto, discorreu-se acerca do Ministério Público e, em seguida, sobre legitimidade, direitos individuais e recursos repetitivos. Por fim, foram realizadas as análises dos aludidos temas.

Nesse trilhar, quanto ao primeiro capítulo, realizou-se a introdução do leitor ao objeto de estudo, por intermédio da descrição da situação problema, da formulação do problema, da apresentação da justificativa e dos objetivos geral e específicos, assim como do desenvolvimento metodológico e da estruturação dos capítulos.

No tocante ao segundo capítulo, dissertou-se sobre a atuação do moderno Ministério Público como agente de transformação social, explanando-se a natureza da instituição, assim como a sua evolução nas Constituições Brasileiras. Ademais, foram expostas as principais previsões da legislação vigente acerca do *Parquet*. Além disso, foi exposta a atividade extrajudicial do Ministério Público, sua importância e principais instrumentos de materialização, encerrando-se com algumas menções acerca da atuação judicial.

Relativamente ao terceiro capítulo, tratou-se da legitimidade como condição da ação, além de suas espécies trabalhadas pela doutrina. Outrossim, no mesmo capítulo, explicou-se acerca dos interesses e direitos individuais, diferenciando-se “interesses” e “direitos”, além da “disponibilidade” e “indisponibilidade” dos direitos. Ainda, foram expostas as disposições acerca da legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis na Constituição Federal e na legislação infraconstitucional. Encerrando, discorreu-se acerca do tratamento dado pelas Codificações Processuais de 1973 e de 2015 aos temas/recursos repetitivos.

Ato contínuo, quanto ao quarto capítulo, adentrou-se à análise da legitimidade do Ministério Público para tutela de direitos individuais indisponíveis conforme os Temas 717 e 766 do Superior Tribunal de Justiça. Assim, realizaram-se sínteses dos recursos representativos das controvérsias, assim como foram expostas as manifestações de terceiros, além dos votos e fundamentos apresentados pelos ministros relatores, concluindo-se com o resultado do julgamento e teses aprovadas pela corte, que reconheceu a plena legitimidade do Ministério Público em ambos os temas analisados.

Diante disso, infere-se que o Ministério Público contemporâneo está muito além de um simples órgão de acusação, de modo que não só deve atuar na defesa dos direitos coletivos, mas também na tutela dos direitos individuais indisponíveis.

Isso, porque a própria Constituição Federal, expressamente, atribuiu ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, razão pela qual a legislação infraconstitucional seguiu o mesmo rumo, caso da Lei Complementar n. 75/1993 (Estatuto do Ministério Público da União), Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) e Lei Complementar n. 738/2019 (Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina).

Por essa razão, há plena legitimidade do *Parquet* para defender os direitos à alimentação (Tema 717) e à saúde (Tema 766), além de diversos outros, caso do reconhecimento à filiação (artigo 2º, §4º, da Lei n. 8.560/92).

Assim, quando a Instituição Ministerial tiver conhecimento de ameaça ou lesão a direito individual indisponível, deverá tomar as providências cabíveis para assegurá-lo, não havendo que se questionar acerca de inexistência ou precariedade, no local, do serviço prestado pela Defensoria Pública ou advocacia dativa, uma vez que a atribuição do Ministério Público de atuar na defesa dos direitos individuais indisponíveis decorre de inúmeras legislações que não impõem condições ao exercício de tal função institucional.

Por conseguinte, conclui-se que inexistente usurpação ou apossamento de atribuições institucionais quando o Ministério Público atua para tutelar um direito individual indisponível, independentemente de quaisquer questionamentos acerca da condição de hipossuficiência ou vulnerabilidade do beneficiado, uma vez que, em sendo os direitos individuais indisponíveis, em verdade, direitos fundamentais expressa ou implicitamente previstos na Constituição da República Federativa do Brasil, interpretar a legislação de modo a restringir a sua defesa não apenas implica desrespeito ao espírito da Lei Maior, como também engendra uma violação expressa à noção de dignidade da pessoa humana, que só se materializa com o pleno e efetivo respeito aos bens mais caros das pessoas: os seus direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Gregório Assagra de; GONÇALVES, Samuel Alvarenga. Legitimidade do Ministério Público para a defesa dos direitos individuais indisponíveis, mesmo quando vise à tutela de pessoa individualmente considerada. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 8, p. 596-621, jan./jun. 2007. Disponível em: https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/243/legitimidade%20do%20mp%20para%20defesa%20direitos_Almeida.pdf?sequence=1. Acesso em: 28 mar. 2021.
- ANDRADE, Adriano; MASSON, Cleber; ANDRADE, Landolfo. **Interesses difusos e coletivos esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Método, 2015.
- BONACHELA, Sérgio Henrique. **Tutela jurisdicional dos interesses individuais homogêneos**. Orientador: Rodolfo de Camargo Mancuso. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-08062011-135552/pt-br.php>. Acesso em: 15 abr. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n.º 23, de 17 de setembro de 2007**. Regulamenta os artigos 6º, inciso VII, e 7º, inciso I, da Lei Complementar nº 75/93 e os artigos 25, inciso IV, e 26, inciso I, da Lei nº 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do inquérito civil. Brasília, DF: [2021]. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/2021/Resoluo-0231.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n.º 82, de 29 de fevereiro de 2012a**. Dispõe sobre as audiências públicas no âmbito do Ministério Público da União e dos Estados. Brasília, DF: [2020]. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-0821.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n.º 164, de 28 de março de 2017b**. Disciplina a expedição de recomendações pelo Ministério Público brasileiro. Brasília, DF: 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-164.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n.º 174, de 4 de julho de 2017a**. Disciplina, no âmbito do Ministério Público, a instauração e a tramitação da Notícia de Fato e do Procedimento Administrativo. Brasília, DF: [2018]. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-174-1.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.
- BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. **Resolução n.º 179, de 26 de julho de 2017c**. Regulamenta o § 6º do art. 5º da Lei nº 7.347/1985, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a tomada do compromisso de ajustamento de conduta. Brasília, DF: 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-179.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. **Decreto n.º 99.710, de 21 de novembro de 1990c**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Brasília, DF: Presidência da República, 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm. Acesso em: 25 nov. 2021.

BRASIL. **Lei Complementar n.º 75, de 20 de maio de 1993a**. Dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/Lcp75.htm. Acesso em: 28 jul. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869impressao.htm. Acesso em: 28 jul. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/17347compilada.htm. Acesso em: 11 ago. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990b**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em: 14 ago. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990a**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 20 ago. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 8.560, de 29 de dezembro de 1992**. Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18560.htm. Acesso em: 28 ago. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 8.625, de 12 de fevereiro de 1993b**. Institui a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público, dispõe sobre normas gerais para a organização do Ministério Público dos Estados e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18625.htm. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2021]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 28 jul. 2021.

BRASIL. **O Conselho Nacional do Ministério Público – apresentação.** Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/institucional/o-cnmp/apresentacao>. Acesso em: 25 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 819.010, do Estado de São Paulo.** Processual Civil. Embargos de Divergência. Fornecimento de Medicamento a Menor Carente. Direito à Saúde. Direito Individual Indisponível. Legitimação Extraordinária do Ministério Público. Art. 127 da CF/88. Precedentes. 1. O Ministério Público possui legitimidade para defesa dos direitos individuais indisponíveis, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada. [...] Relatora: Min.^a Eliana Calmon, 13 de fevereiro de 2008. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200601103655&dt_publicacao=29/09/2008. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). **Recurso Especial n. 659.498, do Estado do Paraná.** Processo Civil - Recurso Especial - Ação de Alimentos - Ministério Público Representando Menor de Idade sob o "Pátrio Poder" da Genitora - Ilegitimidade Ativa *Ad Causam* - Art. 201, III, da Lei nº 8.069/90 - Inaplicabilidade. 1 - Esta Corte Superior de Uniformização já firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade para propor, como substituto processual, ação de alimentos em benefício de menor de idade sob o "pátrio poder" da genitora. [...] 3 - Recurso não conhecido. Relator: Min. Jorge Scartezini, 14 de fevereiro de 2005a. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200400836172&dt_publicacao=14/02/2005. Acesso em: 9 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). **Recurso Especial n. 664.139, do Estado do Rio Grande do Sul.** Ação Civil Pública. Ministério Público. Legitimidade. [...]. Não tem o Ministério Público legitimidade para propor ação civil pública, objetivando resguardar interesses individuais, no caso de um menor carente. Recurso especial improvido. Relator: Min. Castro Meira, 12 de maio de 2005b. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19286980/recurso-especial-resp-664139-rs-2004-0115894-6/inteiro-teor-19286981>. Acesso em: 27 mar. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.110.552, do Estado do Ceará.** Recurso Especial. Art. 543-C do CPC. O acórdão do Tribunal *a quo* está fundado em premissas eminentemente constitucionais, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial. A inviabilidade do recurso especial acarreta sua desafetação para fins de aplicação do art. 543-C do CPC. Recurso especial não conhecido. Relator: Min. Cesar Asfor Rocha, 15 de fevereiro de 2012c. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200900099482&dt_publicacao=15/02/2012. Acesso em: 20 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.265.821, do Estado da Bahia.** Direito da Criança e do Adolescente. Ação de Alimentos. Legitimidade Ativa do Ministério Público. Direito Individual Indisponível. Recurso Especial Representativo de Controvérsia. Art. 543-C do CPC. [...] 1.1 O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente. [...] 2. Recurso especial provido. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 4 de setembro de 2014b. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia>

l=1320597&num_registro=201101638731&data=20140904&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.327.471, do Estado de Mato Grosso.** Direito da Criança e do Adolescente. Ação de Alimentos. Legitimidade Ativa do Ministério Público. Direito Individual Indisponível. Recurso Especial Representativo de Controvérsia. Art. 543-C do CPC. [...] 1.1 O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente. [...] 2. Recurso especial provido. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 4 de setembro de 2014a. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia_l=1320595&num_registro=201101762880&data=20140904&peticao_numero=-1&formato=PDF. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.681.690, do Estado de São Paulo.** Administrativo e Processual Civil. Recurso Especial sob a Sistemática dos Repetitivos. Demandas de Saúde com Beneficiários Individualizados Interpostas contra Entes Federativos. Legitimidade do Ministério Público. Suposta Afronta aos Dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como ao art. 6º do CPC/1973. Não Ocorrência. Direito à Saúde. Direito Individual Indisponível. art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público). Aplicabilidade. Recurso Especial Conhecido e Não Provido. Recurso Julgado sob a Sistemática do art. 1.036 e Seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e Seguintes do Regimento Interno do STJ. Relator: Min. Og Fernandes, 3 de maio de 2018b. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701602137&dt_publicacao=03/05/2018. Acesso em: 20 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.682.836, do Estado de São Paulo.** Administrativo e Processual Civil. Recurso Especial sob a Sistemática dos Repetitivos. Demandas de Saúde com Beneficiários Individualizados Interpostas contra Entes Federativos. Legitimidade do Ministério Público. Suposta Afronta aos Dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como ao art. 6º do CPC/1973. Não Ocorrência. Direito à Saúde. Direito Individual Indisponível. art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público). Aplicabilidade. Recurso Especial Conhecido e Não Provido. Recurso Julgado sob a Sistemática do art. 1.036 e Seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e Seguintes do Regimento Interno do STJ. Relator: Min. Og Fernandes, 30 de abril de 2018a. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201701602352&dt_publicacao=30/04/2018. Acesso em: 20 ago. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 594.** 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 comarca. Brasília, DF: Superior Tribunal de Justiça, 2017d. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num=%27594%27>. Acesso em: 20 ago. 2021.

BRASIL. **Tema ou recurso repetitivo**. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Precedentes/informacoes-gerais/recursos-repetitivos>. Acesso em: 23 ago. 2021.

CARVALHO, Rodrigo Cesar Picon de. **Direitos difusos e coletivos**: comentários aos principais tópicos. 2. ed. [S.l.:s.n.], 2019. *E-book*. Acesso restrito via *Amazon*.

CHIAMULERA, Andressa. Prescindibilidade de intervenção do Ministério Público em processos envolvendo interesse individual disponível de incapaz que não está em situação de vulnerabilidade. *In*: CONGRESSO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO, 22., 2017, Belo Horizonte. **Anais eletrônicos** [...]. Belo Horizonte: CONAMP, 2017. Disponível em: <https://congressonacional2017.amp.org.br/public/arquivos/teses/9.pdf>. Acesso em 28 mar. 2021.

CORRÊA, Luciana Perpétua. Adoção da Teoria Neoprocessualista pelo STF e a legitimidade do MP para ajuizar ação civil pública em defesa do direito à saúde em favor de pessoa carente. **Revista Jurídica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais**, Belo Horizonte, n. 12, p. 245-257, jan./jun. 2009. Disponível em: https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/142/ado%c3%a7ao%20teoria%20neoprocessualista_Correa.pdf?sequence=1. Acesso em: 28 mar. 2021.

COSTA, Marielly Pires. **A (des) vinculação do magistrado ao pedido de absolvição do Ministério Público nas ações penais públicas**. 2019. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Tubarão, 2019. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/9093>. Acesso em: 10 abr. 2021.

COSTA, Nilton César Antunes da; SANTOS, Rebeca Barbosa dos. A transação de direitos indisponíveis na mediação. **Revista Direito UFMS**, Campo Grande, v. 5, p. 208-232, jan./jun. 2019. Disponível em: <https://seer.ufms.br/index.php/revdir/issue/view/534>. Acesso em: 11 ago. 2021.

FLORZINO, Maria Eduarda Cardoso. **Análise da ação civil pública de regularização fundiária do cabo do Farol de Santa Marta ajuizada pelo Ministério Público Federal**. Orientador: Cristiano de Souza Selig. 2020. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Tubarão, 2020. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/9603>. Acesso em: 10 abr. 2021.

FREIRE, Lisarb Morales. **O papel social do Ministério Público na defesa dos direitos transindividuais no ordenamento jurídico brasileiro**. Orientador: Jeferson Puel. 2017. (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Palhoça, 2017. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/11989>. Acesso em: 10 abr. 2021.

LEME, Renato de Almeida Paes. Assédio moral: a legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho na defesa dos interesses individuais homogêneos. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, Uberlândia, v. 36, p. 441-474, jan./jun. 2008. Disponível em: <http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18458>. Acesso em: 15 abr. 2021.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 24. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MARCOMIM, Ivana; LEONEL, Vilson. **Projetos de pesquisa social**. Palhoça: Unisul Virtual, 2015. *E-book*. Acesso restrito via UNISUL.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Manual do Promotor de Justiça**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 15. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

MONFREDINHO, Victor Ramalho. **A atuação extrajudicial do Ministério Público para o alcance da sustentabilidade ambiental**. Orientador: Rafael Padilha dos Santos. 2019. Dissertação (Mestrado em Ciências Jurídicas) – Universidade do Vale do Itajaí, Itajaí, 2019. Disponível em: <https://www.univali.br/Lists/TrabalhosMestrado/Attachments/2622/VICTOR%20RAMALHO%20MONFREDINHO.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2021.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 36. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

MORAES, Daniele Alves. Legitimidade ativa do Ministério Público nas ações coletivas para a defesa dos interesses individuais homogêneos. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia**, Uberlândia, v. 37, p. 1-12, jan./jun. 2009. Disponível em: <http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18473>. Acesso em: 15 abr. 2021.

MOTTA, Alexandre de Medeiros *et al.* **Universidade e ciência**: livro didático. Palhoça: Unisul Virtual, 2013. *E-book*. Acesso restrito via UNISUL.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 10. ed. Salvador: Juspodivm, 2018.

OLIVEIRA, Davi Reis de. **Ação civil pública em defesa do patrimônio histórico e cultural**: o maior sambaqui do mundo. Orientador: Cristiano de Souza Selig. 2017. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Tubarão, 2017. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/4192>. Acesso em: 10 abr. 2021.

PAGNUSSATT, Sara Kuntz. **(I)Legitimidade de o Ministério Público figurar como parte ativa na revisão criminal**. Orientador: Lauro José Ballock. 2017. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Tubarão, 2017. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/4024>. Acesso em: 10 abr. 2021.

PEDROZO, Benhur Felipe. **O assistente do Ministério Público**: (i)legitimidade para recorrer. Orientador: Patrícia Ribeiro Mombach. 2015. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Florianópolis, 2015. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/3356>. Acesso em: 10 abr. 2021.

SANTA CATARINA. **Atuação da promotoria**. Disponível em: <https://www.mpsc.mp.br/o-que-e-uma-promotoria/atuacao-da-promotoria>. Acesso em: 10 ago. 2021.

SANTA CATARINA. **Lei Complementar n.º 738, de 23 de janeiro de 2019**. Consolida as Leis que instituem a Lei Orgânica do Ministério Público do Estado de Santa Catarina.

Florianópolis, SC: Governo do Estado, [2021]. Disponível em: http://leis.alesc.sc.gov.br/html/2019/738_2019_lei_complementar.html. Acesso em: 17 ago. 2021.

SANTILINO, Guilherme Martins. **Análise das ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público Federal em razão do dano ambiental ocasionado pelas construções irregulares na Praia da Galheta, Laguna/SC**. Orientador: Cristiano de Souza Selig. 2017. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Tubarão, 2017. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/4019>. Acesso em: 10 abr. 2021.

SILVA, José Afonso da. **Teoria do conhecimento constitucional**. São Paulo: Malheiros Editores, 2014.

SOUSA, Débora Tomé de; OLIVEIRA, Dairton Costa de; FREITAS, Raquel Coelho de. O Papel do Ministério Público na Efetivação do Direito à Convivência Familiar e Comunitária de Crianças e Adolescentes. **Revista Acadêmica da Escola Superior do Ministério Público do Ceará**, Ceará, v. 10, n. 2, p. 25-40, jul./dez. 2018. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/2018/12/ARTIGO-2.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2021.

VELHO NETO, Abel Vieira. **O exercício e legitimidade do Ministério Público no controle externo da atividade policial em tutela difusa de segurança**. Orientador: Wânio Wiggers. 2020. Monografia (Bacharelado em Direito) – Universidade do Sul de Santa Catarina, Florianópolis, 2020. Disponível em: <https://riuni.unisul.br/handle/12345/10183>. Acesso em: 10 abr. 2021.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

ANEXOS

ANEXO A – Recurso Especial n. 1.265.821 - BA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.265.821 - BA (2011/0163873-1)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**
RECORRIDO : **G L DA S**
ADVOGADO : **JÂNIO CÂNDIDO SIMÕES NERI - DEFENSOR PÚBLICO**
INTERES. : **INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMILIA - "AMICUS CURIAE"**
ADVOGADO : **RODRIGO DA CUNHA PEREIRA**

EMENTA

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. AÇÃO DE ALIMENTOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, aprovam-se as seguintes teses:

1.1. O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente.

1.2. A legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou 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 comarca.

2. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, para que os autos retornem à origem, com o regular prosseguimento da demanda, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os fins do artigo 543-C, do CPC, foram definidas as seguintes teses: (i) o Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente; (ii) a legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou de o infante se encontrar nas situações de risco descritas no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ou de quaisquer outros questionamentos acerca da existência ou eficiência da Defensoria Pública na comarca. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, João Otávio de Noronha e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

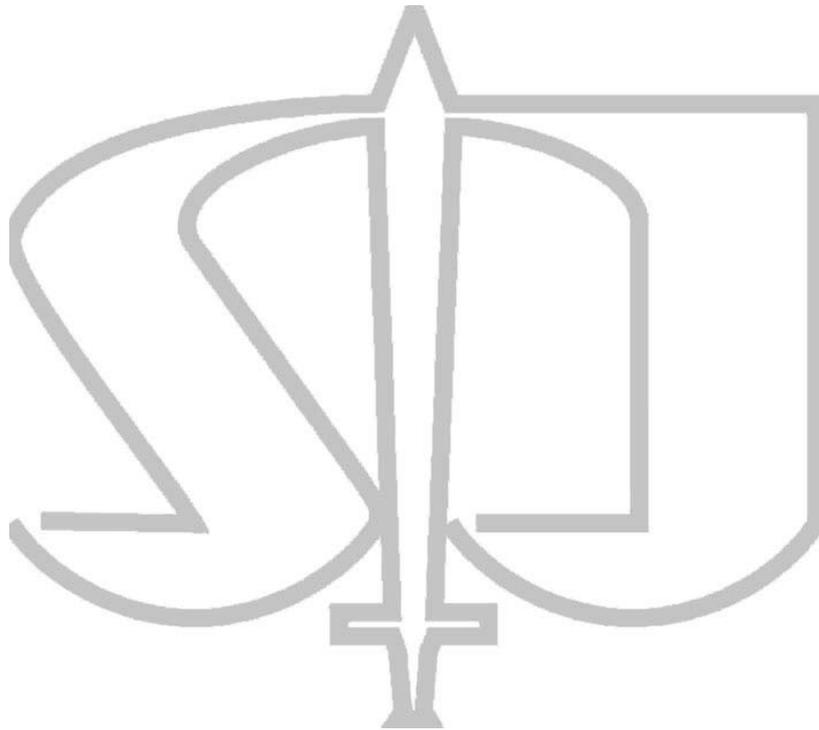
Superior Tribunal de Justiça

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Brasília, 14 de maio de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 1.265.821 - BA (2011/0163873-1)

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
RECORRIDO : G L DA S
ADVOGADO : JÂNIO CÂNDIDO SIMÕES NERI - DEFENSOR PÚBLICO
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS
CURIAE"
ADVOGADO : RODRIGO DA CUNHA PEREIRA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. O Ministério Público do Estado da Bahia, por intermédio do promotor de justiça oficiante na Comarca de Livramento de Nossa Senhora/BA, ajuizou ação de alimentos em face de G.L. da S. e em benefício de cinco crianças com idades entre 4 (quatro) e 9 (nove) anos, filhos do requerido e de A. A. B. C. S.. Aduziu que, depois da separação do casal, o réu deixou de contribuir com o sustento dos filhos, motivo por que se pleiteou a condenação ao pagamento de meio salário mínimo para a subsistência da prole.

O Juízo de Direito da Vara Cível e Comercial da Comarca de Livramento de Nossa Senhora/BA extinguiu o processo sem resolução de mérito, por entender que o Ministério Público é carecedor de legitimidade ativa para a propositura de ação de alimentos em benefício de criança e adolescente que se encontram sob o poder familiar de um dos pais (fls. 14-20).

Sobreveio recurso de apelação ao qual foi negado provimento, nos termos da seguinte ementa:

EMENTA - APELAÇÃO CÍVEL - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE ALIMENTOS - MINISTÉRIO PÚBLICO - ILEGITIMIDADE PARA PROPÔ-LA - ARTIGOS 98, II, E 201, III, DA LEI N.º 8.069/90. MENORES SOB A GUARDA E RESPONSABILIDADE DA GENITORA - SENTENÇA MANTIDA RECURSO IMPROVIDO.

"Tratando-se de menores sob a guarda e responsabilidade da genitora, falta legitimidade ao Ministério Público para propor ação de alimentos como substituto processual." Precedentes jurisprudenciais, STJ, REsp. 127.725/MG, 3ª T., Rel. Min. Castro Filho.

No caso dos autos, a Comarca conta com Defensoria Pública, segundo afirma a MM. Juíza *a quo*, cujo defensor presta o serviço de assistência judiciária regularmente, além de militarem outros profissionais que aceitam as nomeações feitas pelo Juízo (fl. 46).

O recurso especial veio apoiado na alínea "a" do dispositivo constitucional

Superior Tribunal de Justiça

permissor, no qual o *Parquet* baiano aduziu, em síntese, ofensa ao art. 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Busca o Ministério Público o reconhecimento de sua legitimidade ativa para a propositura de ações de alimentos, independentemente da situação do menor.

Ascendendo os autos a esta Corte, verifiquei, além da relevância do tema tratado, haver multiplicidade de recursos a versar controvérsia alusiva à legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ações de alimentos em benefício de crianças e adolescentes, mesmo quando se encontram sob o poder familiar de um dos pais - exegese dos arts. 201, inciso III, e 98, inciso II, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por isso, afetei o julgamento do tema em destaque a esta Seção, nos termos do art. 543-C do CPC, bem como da Resolução n. 8/2008.

Na condição de *amicus curiae*, o Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM -, em manifestação subscrita pelo Dr. Rodrigo da Cunha Pereira, opinou pelo reconhecimento da legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ações de alimentos, independentemente de o beneficiado se encontrar em situação de risco (fls. 121-127).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do i. Subprocurador-Geral da República Dr. Maurício Vieira Bracks, compareceu aos autos apenas para ratificar o recurso especial interposto pelo *Parquet* estadual, abraçando a mesma tese acerca da legitimidade *ad causam* (fl. 132).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.265.821 - BA (2011/0163873-1)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**
RECORRIDO : **G L D A S**
ADVOGADO : **JÂNIO CÂNDIDO SIMÕES NERI - DEFENSOR PÚBLICO**
INTERES. : **INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS CURIAE"**
ADVOGADO : **RODRIGO DA CUNHA PEREIRA**

EMENTA

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. AÇÃO DE ALIMENTOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, aprovam-se as seguintes teses:
 - 1.1. O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente.
 - 1.2. A legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou 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 comarca.
2. Recurso especial provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. O tema afetado a julgamento desta Seção, a par de ser repetitivo e permanente no âmbito judicial - pois não se trata de demanda sazonal que tende a se reduzir com o passar do tempo -, não tem encontrado conformação uniforme no âmbito desta Corte, circunstância que recomenda a pacificação da jurisprudência da Casa o quanto antes.

Acerca da legitimidade ativa do Ministério Público para a ação de alimentos em benefício de criança ou adolescente, acuso a existência de três correntes no âmbito das Turmas de Direito Privado, ora reconhecendo tal legitimidade, ora a afastando, ora ainda impondo-lhe condições pontuais.

Superior Tribunal de Justiça

Acolhendo a tese da **legitimidade** do Ministério Público, invoco como exemplos os seguintes precedentes: REsp 1269299/BA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013; AgRg no REsp 1245127/BA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 07/12/2011; REsp 1113590/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no Ag 1367323/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 18/04/2011; REsp. 208.429/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2001, DJ 01/10/2001.

A ementa a seguir reflete com clareza o entendimento acolhido:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO ANALISADO: 201, III, ECA.

1. Ação de execução de alimentos ajuizada em 13/04/2005, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 02/09/2011.
2. Discute-se a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ação/execução de alimentos em benefício de criança/adolescente cujo poder familiar é exercido regularmente pelo genitor e representante legal.
3. O Ministério Público tem legitimidade para a propositura de execução de alimentos em favor de criança ou adolescente, nos termos do art. 201, III, do ECA, dado o caráter indisponível do direito à alimentação.
4. É socialmente relevante e legítima a substituição processual extraordinária do Ministério Público, na defesa dos economicamente pobres, também em virtude da precária ou inexistente assistência jurídica prestada pela Defensoria Pública.
5. Recurso especial provido.

(REsp 1.269.299/BA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

Em sentido oposto, há outros precedentes a propugnar a **ilegitimidade** do Ministério Público para a ação de alimentos quando a criança ou adolescente se encontrar sob o poder familiar de um dos pais: REsp 1072381/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 11/05/2009; REsp 659.498/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2004; REsp 127.725/MG, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2003; REsp 120.118/PR, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Rel. p/ Acórdão Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 17/09/1998.

A síntese dos fundamentos do citado entendimento pode ser bem representada pela ementa a seguir:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE ALIMENTOS - MINISTÉRIO PÚBLICO REPRESENTANDO MENOR DE IDADE SOB O "PÁTRIO PODER" DA GENITORA - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - ART. 201, III, DA LEI Nº 8.069/90 - INAPLICABILIDADE.

Superior Tribunal de Justiça

1 - Esta Corte Superior de Uniformização já firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade para propor, como substituto processual, ação de alimentos em benefício de menor de idade sob o "pátrio poder" da genitora. Ademais, o art.

201, III, da Lei nº 8.069/90 só é aplicado nas hipóteses em que há falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável, de acordo com o art. 98, II, do mesmo diploma legal.

2 - Precedentes (REsp nºs 89.661/MG, 127.725/MG e 102.039/MG).

3 - Recurso não conhecido.

(REsp 659.498/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 14/02/2005, p. 214)

No corpo de alguns dos precedentes citados se pode verificar, no mínimo por *obiter dictum*, a existência de um terceiro entendimento, que reconhece a legitimidade do Ministério Público **desde que não haja Defensoria Pública** instalada na comarca ou que o serviço prestado seja precário.

De forma intermediária, reconhece-se também a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação de **investigação de paternidade** cumulada com ação de alimentos e para **interpor recursos** em ações de alimentos, na esteira da Súmula n. 99/STJ, segundo a qual "[o] Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte": REsp 1058689/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009; REsp 493.708/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2005, DJ 04/04/2005; REsp 211.061/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 29/03/2004; REsp 226.686/DF, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/1999, DJ 10/04/2000; REsp 5.333/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/1991, DJ 25/11/1991.

Como exemplo desse entendimento, colho a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA. PRISÃO CIVIL. INDEFERIMENTO. RECURSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE.

1 - Em execução de alimentos, onde indeferida a prisão civil do alimentante e inerte a parte interessada (menor impúbere representado pela mãe), tem o Ministério Público, como fiscal da lei, legitimidade para recorrer. Aplicação da súmula 99/STJ. Precedente.

2 - Recurso especial conhecido e provido para determinar ao Tribunal de origem o julgamento do agravo de instrumento conforme entender de direito.

(REsp 493.708/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 315)

3. Como se percebe dos precedentes citados, o debate acerca da legitimidade

Superior Tribunal de Justiça

do Ministério Público, na maior parte das vezes, fica centrado na correta exegese do art. 201, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, cuja redação é a seguinte:

Art. 201. Compete ao Ministério Público:

[...]

III - promover e acompanhar as ações de alimentos e os procedimentos de suspensão e destituição do pátrio poder familiar, nomeação e remoção de tutores, curadores e guardiães, bem como officiar em todos os demais procedimentos da competência da Justiça da Infância e da Juventude.

Os precedentes que negam legitimidade ao Ministério Público para a propositura de ação de alimentos entendem que o citado inciso III do art. 201 do ECA só é aplicável na hipótese em que ficar evidenciada alguma violação ou ameaça aos direitos da criança e do adolescente, restritos aos casos previstos no art. 98:

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

I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;

II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;

III - em razão de sua conduta.

Apóiam-se, outrossim, no fato de que a ação de alimentos prevista no ECA só teria cabimento perante a Justiça da Infância e Juventude nas hipóteses mencionadas no art. 98, mercê do que dispõe o art. 148, parágrafo único, alínea "g":

Art. 148. [...]

Parágrafo único. Quando se tratar de criança ou adolescente nas hipóteses do art. 98, é também competente a Justiça da Infância e da Juventude para o fim de:

[...]

g) conhecer de ações de alimentos;

Por outro lado, a corrente que franqueia legitimidade ao Ministério Público aduz - além da relevância dos interesses envolvidos - que o art. 201, III, do ECA não restringe a atuação do Ministério Público às hipóteses previstas no art. 98 do Estatuto, razão pela qual se mostraria desimportante o fato de o menor estar ou não sob o poder familiar de um dos pais.

4. Segundo penso, a solução da controvérsia não pode restringir-se à interpretação dos mencionados artigos do Estatuto da Criança e Adolescente. E isso por duas razões essenciais: (i) trata-se de investigação das atribuições do Ministério Público, ente que ocupa posição estrutural no Estado, no delineamento construído pela própria Constituição Federal; (ii) cuida-se de tutela de interesses de especialíssima grandeza, com

os quais se preocupou também a Constituição Federal.

4.1. Deveras, quando são examinadas as atribuições de órgãos e instituições centrais na estrutura do Estado - como os tribunais superiores, tribunais de contas, Congresso Nacional, Advocacia Pública, Defensoria Pública e, no que interessa, Ministério Público -, a boa técnica recomenda que se inicie primeiramente pelo traçado na Carta Magna, para só depois se avançar - se e quando cabível - à legislação subalterna.

Isso para que o aplicador do direito não incorra em erro hermenêutico dos mais graves, que é interpretar a Constituição Federal segundo a legislação ordinária, quando, na verdade, a hierarquia das normas impõe exatamente o contrário.

Nesse passo, cumpre ressaltar que a Constituição Federal, em seu art. 127, traz logo de saída a identidade do Ministério Público, seu núcleo axiológico, sua vocação primeira, que é ser "instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".

Para a consecução de tal desiderato, a Carta da República indica, nos incisos I a VIII do art. 129, de forma meramente exemplificativa, as **funções institucionais mínimas** do Ministério Público, trazendo no inciso IX do mesmo dispositivo a cláusula de abertura que permite à legislação infraconstitucional o incremento de outras atribuições, desde que compatíveis com a vocação constitucional do *Parquet*.

Verbis:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que

Superior Tribunal de Justiça

compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas.

De logo já se deduz um vetor interpretativo invencível: a legislação infraconstitucional que se propuser a disciplinar funções institucionais do Ministério Público 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/1988) ou do respeito "aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (art. 129, II, da CF/1988).

No ponto, não há dúvida de que a defesa dos interesses de crianças e adolescentes, sobretudo no que concerne à sua subsistência e integridade, insere-se nas atribuições centrais do Ministério Público, como órgão que recebeu a incumbência constitucional de defesa dos interesses individuais indisponíveis.

Nesse particular, ao se examinar os principais direitos da infância e juventude (art. 227, *caput*, da Constituição Federal) percebe-se haver duas linhas principiológicas básicas bem identificadas, como bem menciona a doutrina: "a) de um lado, vige o *princípio da absoluta prioridade* desses direitos; b) de outro lado, vemos que a indisponibilidade é sua nota predominante, o que torna o Ministério Público naturalmente legitimado à sua defesa" (MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 737).

Deveras, é da própria letra da Constituição Federal que se extrai esse dever que transcende a pessoa do familiar envolvido, mostrando-se eloquente que não é só da família, mas também da sociedade e do Estado, o dever de assegurar à criança e ao adolescente, "com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação" (art. 227, *caput*), donde se extrai o interesse público e indisponível envolvido em ações direcionadas à tutela de direitos de criança e adolescente, das quais a ação de alimentos é apenas um exemplo.

Na mesma toada, a Carta consagra como direitos sociais a "alimentação" e "a proteção à maternidade e à infância" (art. 6º, *caput*, CF/1988), o que, de fato, reforça a conclusão de Mazzilli, para quem, em se tratando "de interesses indisponíveis de crianças ou adolescentes (ainda que individuais), e mesmo de interesses coletivos ou difusos relacionados com a infância e a juventude - sua defesa *sempre* convirá à coletividade como um todo" (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Op. cit.*, p. 739).

O Supremo Tribunal Federal acolheu expressamente entendimento segundo o qual a norma infraconstitucional que, por força do inciso IX do art. 129 da Constituição

Federal, acresce atribuições ao Ministério Público local, relacionadas à defesa da criança e do adolescente, é consentânea com a vocação constitucional do *Parquet*, nos termos da ementa a seguir:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 51 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. CONSELHO ESTADUAL DE DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

1. O rol de atribuições conferidas ao Ministério Público pelo art. 129 da Constituição Federal não constitui *numerus clausus*. O inciso IX do mesmo artigo permite ao Ministério Público "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".

2. O art. 51 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado do Rio de Janeiro não confere competência ao Ministério Público fluminense, mas apenas cria o Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente, garantindo a possibilidade de participação do Ministério Público. Possibilidade que se reputa constitucional porque, **entre os direitos constitucionais sob a vigilância tutelar do Ministério Público, sobreleva a defesa da criança e do adolescente.** Participação que se dá, porém, apenas na condição de membro convidado e sem direito a voto.

[...]

(ADI 3463, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012)

Na mesma linha, é a jurisprudência tranquila desta Casa em assegurar ao Ministério Público, dada a qualidade dos interesses envolvidos, a defesa dos direitos da criança e do adolescente, independentemente de se tratar de pessoa individualizada:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ARTIGO 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ARTIGO 273 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS.

[...]

7. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação ordinária com o objetivo de tutelar os direitos individuais indisponíveis de menor, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada. Inteligência dos art. 127 da Constituição Federal c/c arts. 11, 201, inciso VIII, e 208, incisos VI e VII, do ECA. Precedentes.

8. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1016847/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 07/10/2013)

[...]

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MENOR PORTADOR DE

DEFICIÊNCIA AUDITIVA. DIREITO À EDUCAÇÃO ESPECIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO RECONHECIDA.

1. O Ministério Público tem legitimidade para propor Ação Civil Pública visando à proteção de direitos individuais indisponíveis do menor.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e não provido.

(REsp 984.078/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 09/03/2009)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA VISANDO A GARANTIR ATENDIMENTO EM CRECHE A DUAS CRIANÇAS MENORES DE SEIS ANOS. DIREITOS INDISPONÍVEIS. LEGITIMAÇÃO ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

I - A Primeira Seção desta Corte tem entendimento, já reiterado, no sentido de que o Ministério Público detém legitimidade para promover, com base no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), mediante ação civil pública, a tutela dos direitos indisponíveis nele previstos, mesmo que se apresentem como interesse individual. Precedentes: EREsp 466861/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.03.2007, DJ 07.05.2007; EREsp 684.162/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; EREsp 684.594/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12.09.2007, DJ 15.10.2007.

II - Embargos de divergência providos.

(EREsp. 488.427/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2008, DJe 29/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRATAMENTO MÉDICO. MENOR. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES DO STF E STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Primeira Seção deste Tribunal Superior pacificou o entendimento das Turmas de Direito Público no sentido de que o Ministério Público possui legitimidade para ajuizar medidas judiciais para defender direitos individuais indisponíveis, ainda que em favor de pessoa determinada: EREsp 734.493/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.10.2006; EREsp 485.969/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 11.9.2006.

2. No mesmo sentido são recentes precedentes desta Corte Superior: EREsp 466.861/SP, 1ª Seção, Rel. Min Teori Albino Zavascki, DJ de 7.5.2007; REsp 920.217/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6.6.2007; REsp 852.935/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 4.10.2006; REsp 823.079/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 2.10.2006; REsp 856.194/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 22.9.2006; REsp 700.853/RS, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 21.9.2006; REsp 822.712/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.4.2006.

3. Embargos de divergência providos.

(EREsp. 684.162/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2007, DJ 26/11/2007, p. 112)

No que concerne especificamente à ação de alimentos, a doutrina não vacila em franquear legitimidade ativa ao Ministério Público:

Por isso, versando a demanda sobre alimentos, é incontroversa a indisponibilidade do direito em debate, dizendo respeito à própria *dignidade humana* e o direito à *vida digna*. Nesse sentido, Robson Renaut Godinho esclarece que a legitimidade ministerial para os alimentos decorre, em última análise, da tutela do próprio "direito à vida, por meio de uma ação judicial que visa a garantir o mínimo existencial necessário para o substituído, estando presente, assim, a nota da indisponibilidade. Também Pinto Ferreira assevera que a obrigação alimentícia "funda-se na própria existência da família, daí a indisponibilidade do direito".

[...]

Portanto, uma eventual decisão judicial que venha a negar a legitimidade do Ministério Público para estar em juízo pleiteando alimentos em prol de uma criança ou adolescente, estará em rota de colisão com o texto constitucional (CF, arts. 127 e 227), bem como com o próprio Estatuto da Criança e do Adolescente (FARIAS, Cristiano Chaves de. *A legitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos: uma conclusão constitucional*. In. *Temas atuais do Ministério Público*. 4 ed. Cristiano Chaves de Farias [et. al] (Coord.). Salvador: Editora Juspodivm, 2013, p. 685-691).

4.2. Com efeito, não há como, segundo penso, diferenciar os interesses envolvidos para que apenas alguns possam ser tutelados pela atuação do Ministério Público, atribuindo-se-lhe legitimidade, por exemplo, em ações que buscam tratamento médico de criança e subtraindo-se-lhe a legitimidade para ações de alimentos. Os direitos à saúde e à alimentação são garantidos diretamente pela Constituição Federal com prioridade absoluta (art. 227, *caput*), de modo que o Ministério Público detém legitimidade para buscar, identicamente, a concretização, pela via judicial, de tais direitos de especial estatura.

E assim, a norma infraconstitucional que discipline a atuação do Ministério Público no cenário da tutela de direitos da infância e juventude não poderá ser interpretada, jamais, como uma norma limitativa das funções institucionais do *Parquet*, sob pena de ofensa às atribuições expressas na Constituição - de defesa de interesses individuais indisponíveis - e de descompasso com o propósito declarado da Carta, em franquear à legislação infraconstitucional a ampliação das funções institucionais do Ministério Público e ao Estado o dever de assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à alimentação.

Essa orientação vem sendo adotada pelo Supremo Tribunal Federal, em diversas decisões monocráticas, para reconhecer a legitimidade extraordinária do Ministério Público em ações de alimentos: RE 630.886, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 634.910, Rel. Min. Celso de Mello; AI 716.212/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa; RE 222.693/MG, Rel. Min. Cezar

Peluso; RE 244.330/MG, Rel. Min. Marco Aurélio; RE 522.792/SC, Rel. Min. Eros Grau; RE 541.400/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes.

De resto, segundo penso, não haveria lógica em reconhecer ao Ministério Público legitimidade para ajuizamento de ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, ou mesmo a legitimidade recursal em ações nas quais intervém, como reiteradamente vem decidindo a jurisprudência (REsp. 208.429/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2001; REsp 226.686/DF, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/1999; REsp 129.426/MG, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/1997), subtraindo-lhe tal legitimação para o ajuizamento de ação unicamente de alimentos - o que contrasta com o senso segundo o qual quem pode mais pode menos.

5. Outra questão de suma importância é a mudança de paradigma ocorrida com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e, mais tarde, do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, quando comparados com as legislações pretéritas referentes à infância e juventude.

A doutrina da proteção integral é expressamente adotada no Estatuto da Criança e do Adolescente:

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

Como já afirmado, a ideologia do ECA está em absoluta consonância com diplomas internacionais que já haviam deslocado o foco normativo do *menor em situação irregular* para o infante sob o ponto de vista de sua proteção integral, como é o caso da Convenção sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas, promulgada no âmbito interno pelo Decreto n. 99.710/1990, que acolhe a mesma doutrina jurídica:

Artigo 3

1. **Todas as ações** relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o **interesse maior da criança**.

2. Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a **proteção e o cuidado** que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão **todas as medidas legislativas e administrativas adequadas**.

No que concerne às ações do Estado direcionadas a assegurar a alimentação da criança, por seus pais ou pessoas por ela responsáveis, a citada Convenção traz norma expressa a respeito:

Artigo 27

[...]

4. Os Estados Partes tomarão **todas as medidas** adequadas para assegurar o **pagamento da pensão alimentícia** por parte dos pais ou de outras pessoas financeiramente responsáveis pela criança, quer residam no Estado Parte quer no exterior. Nesse sentido, quando a pessoa que detém a responsabilidade financeira pela criança residir em Estado diferente daquele onde mora a criança, os Estados Partes promoverão a adesão a acordos internacionais ou a conclusão de tais acordos, bem como a adoção de outras medidas apropriadas.

6. Pois bem, retomo a análise do art. 201, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual faculta ao Ministério Público a legitimidade para promover e acompanhar as ações de alimentos.

Com efeito, se corretamente compreendida a ideologia jurídica sobre a qual o ECA, a Constituição Federal e demais diplomas internacionais foram erguidos, que é a doutrina da proteção integral, não se me afigura acertado inferir que o mencionado artigo só tenha aplicação nas hipóteses previstas no art. 98 do mesmo diploma, ou seja, quando houver violação de direitos por parte do Estado, por falta, omissão ou abuso dos pais ou em razão da conduta da criança ou adolescente, ou ainda quando não houver exercício do poder familiar.

Isso porque tal solução, se bem analisada, e com a máxima vênia de seus defensores, consubstancia nada menos que o ressurgimento do vetusto paradigma superado, vigente durante o Código de Menores, que é a doutrina do *menor em situação irregular*.

Na verdade, há que se antecipar a atuação do Estado exatamente para que o infante não caia no que o Código de Menores chamava *situação irregular*, como nas hipóteses de maus-tratos, violação extrema de direitos por parte dos pais e demais familiares.

De fato, é decorrência lógica da doutrina da proteção integral o princípio da intervenção precoce, expressamente consagrado no art. 100, parágrafo único, inciso VI, do ECA, a respeito do qual a doutrina se manifesta da seguinte forma:

[...] as intervenções devem ser criteriosas e fundamentadas, não no bem que um adulto pode crer ser devido à criança ou ao adolescente, mas com base no que a garantia a respeito, igualdade, liberdade e autonomia

possam reclamar.

Elas devem ser antes de tudo precoces. Uma intervenção justifica-se apenas no momento em que está ocorrendo a situação de ameaça ou violação de direito. **Precoce significa também ser preventiva** a uma situação de vulnerabilidade qualquer, mas também a uma tomada de decisão que restrinja ainda mais direitos do que aquela que se tornaria necessária caso esta não seja realizada. Por conseguinte, a intervenção precoce está intimamente relacionada com a responsabilidade primária e solidária do Poder Público, que deve prover serviços antes que qualquer situação de risco maior possa ocorrer (CURY, Munir (Coord.). *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 11 ed. Malheiros: São Paulo, 2011, p. 428-429).

Ademais, com a solução contrária chegar-se-ia em um círculo vicioso: só se franquearia ao Ministério Público a legitimidade ativa quando houvesse ofensa ou ameaça a direitos da criança ou do adolescente, conforme previsão do art. 98 do ECA. Mas é exatamente mediante a ação manejada pelo Ministério Público que se investigaria a existência de ofensa ou ameaça a direitos. Vale dizer, sem ofensa não haveria ação, mas sem ação não se descortinaria eventual ofensa.

No trâmite do processo de alimentos, pode até chegar-se à conclusão de que a criança ou adolescente está bem acolhida e não necessita dos alimentos buscados pelo *Parquet*, seja porque o genitor que detém a guarda supre totalmente a necessidade e dispensa a contribuição do outro, seja porque o que não a detém presta alimentos de outra forma, elidindo, assim, sua responsabilidade alimentar perante a prole.

Porém, nada disso diz respeito à legitimidade ativa do Ministério Público, mas sim ao mérito do processo, o qual pode, eventualmente, findar com uma sentença de improcedência.

7. Por outro lado, há quem sustente que o entendimento contrário decorre do fato de o Juízo da Infância e Juventude só ser competente para julgar as ações de alimentos quando o menor se encontrar nas situações do art. 98 do ECA, nos termos do que dispõe o art. 148, parágrafo único, alínea "g".

Porém, se a situação da criança ou do adolescente não atrai a competência do Juízo da Infância, é óbvio que a solução não é declarar a ilegitimidade do Ministério Público e extinguir o processo, mas simplesmente declinar da competência para outro Juízo que, segundo as normas locais de organização judiciária, seja competente.

Parece de clareza solar que não se pode delimitar a legitimidade do autor - sobretudo a do Ministério Público, que tem assento constitucional - pela ótica da competência material do Juízo. No máximo, ter-se-ia carência de atribuição funcional de determinado promotor de justiça para atuar no caso, questionamento que tem certo verniz de matéria

interna corporis do Ministério Público e que, de todo modo, não geraria a ilegitimidade processual da instituição.

8. De outra parte, penso que não se pode confundir a **substituição processual** do Ministério Público - em razão da qualidade dos direitos envolvidos, mediante a qual se pleiteia, em nome próprio, direito alheio - com a **representação processual** da Defensoria Pública.

Deveras, o fato de existir Defensoria Pública relativamente eficiente na comarca não se relaciona com a situação que, no mais das vezes, justifica a legitimidade do Ministério Público, que é a omissão dos pais ou responsáveis na satisfação dos direitos mínimos da criança e do adolescente, notadamente o direito à alimentação.

É bem de ver que - diferentemente da substituição processual do Ministério Público -, a assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública não dispensa a manifestação de vontade do assistido ou de quem lhe faça as vezes, além de se restringir, mesmo no cenário da Justiça da Infância, aos necessitados, no termos do art. 141, § 1º, do ECA.

Vale dizer, nessas situações, o ajuizamento da ação de alimentos continua ao alvedrio dos responsáveis pela criança ou adolescente, ficando condicionado, portanto, aos inúmeros interesses rasteiros que, frequentemente, subjazem ao relacionamento desfeito dos pais.

Como sublinhou com precisão Piero Calamandrei,

[...] a participação do Ministério Público (como parte no processo civil) tem a finalidade de suprir a não iniciativa das partes privadas ou de controlar sua eficiência (da iniciativa em juízo), sempre que, pela especial natureza das relações controvertidas (natureza indisponível), possa temer o Estado que o estímulo do interesse individual (...) possa faltar totalmente ou se dirigir a fins distintos do da observância da lei (*Apud.* FARIAS, Cristiano Chaves de. *A legitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos: uma conclusão constitucional.* In. *Temas atuais do Ministério Público.* 4 ed. Cristiano Chaves de Farias [et. al] (Coord.). Salvador: Editora Juspodivm, 2013, p. 685).

Sabe-se que, em não raras vezes, os alimentos são pleiteados com o exclusivo propósito de atingir o ex-convivente, na mesma frequência com que a pessoa detentora da guarda do filho se omite no ajuizamento da demanda quando ainda remanescer esperança no restabelecimento da relação. Enquanto isso, a criança aguarda a acomodação dos interesses dos pais, que nem sempre coincidem com os seus.

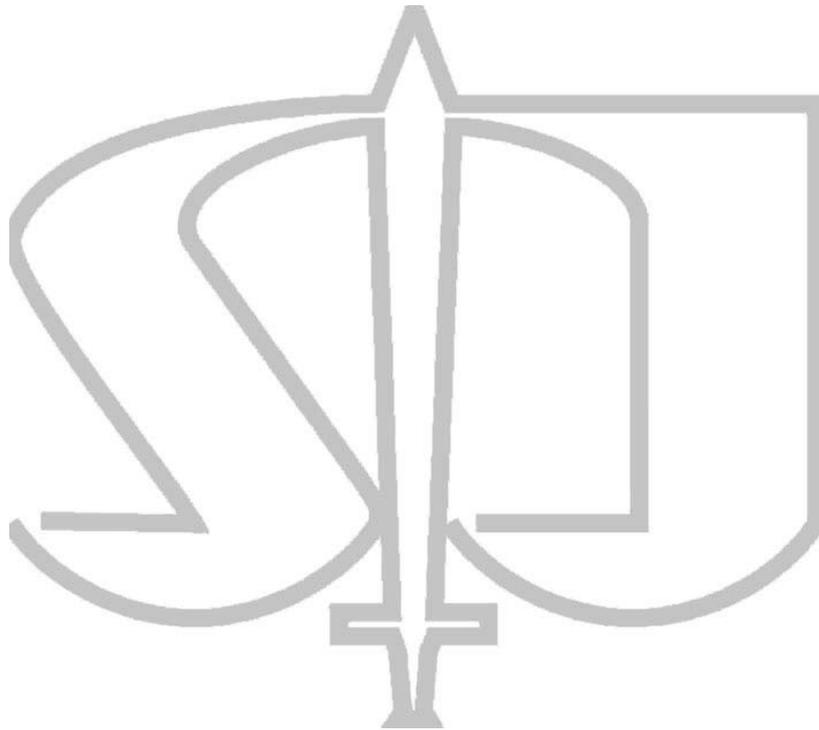
9. Assim, para fins do art. 543-C, do CPC, propõem-se as seguintes teses: (i) o Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de

Superior Tribunal de Justiça

criança ou adolescente; (ii) a legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou 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 comarca.

10. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial, para que os autos retornem à origem, com o regular prosseguimento da demanda.

É como voto.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.265.821 - BA (2011/0163873-1)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA**
RECORRIDO : **GL DA S**
ADVOGADO : **JÂNIO CÂNDIDO SIMÕES NERI - DEFENSOR PÚBLICO**
INTERES. : **INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMILIA - "AMICUS CURIAE"**
ADVOGADO : **RODRIGO DA CUNHA PEREIRA**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Sr. Presidente, esse conflito de atribuições entre Defensoria Pública e Ministério Público não pode prejudicar o interesse do menor. A extensão da competência, como bem ressaltado pelo eminente Relator, de mais um órgão poder defender os interesses do menor, é algo que se louva em termos de proteção da cidadania e de interesse indisponível quando se trata de menor.

Em casos concretos, a Defensoria Pública vai se firmando, vai mostrando cada vez mais a sua importância como órgão de defesa dos direitos dos mais carentes, que, certamente, são a maioria da população brasileira.

Não é que se possa pensar – e volto a dizer – que o Ministério Público vai selecionar as causas em que irá atuar. Ele agirá naquelas hipóteses da negligência da família, da mãe, do parente legitimado. A mãe pode contratar um advogado ou pode acionar a Defensoria Pública. A Defensoria Pública não pode, *sponte propria*, acionar, e o Ministério Público pode. Há uma diferença nessas situações muito bem definida aqui pelo eminente Relator.

Penso que, no Estado Democrático de Direito – já alcançamos essa maturidade política de Estado Democrático de Direito –, a prevalência da igualdade, com a eliminação da pobreza, com a eliminação da miséria, passa por iniciativas que sobrepõem interesses de categorias. Daí o acerto do eminente Relator em decidir pela competência do Ministério Público. Por isso, estou acompanhando o voto de S. Exa., louvando a forma um tanto ousada, mas aguerrida, do ilustre representante da Defensoria Pública na busca da preservação das suas atribuições, as quais esta Corte sempre respeitará.

Superior Tribunal de Justiça

Dou provimento ao recurso especial.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2011/0163873-1 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.265.821 / BA**

Números Origem: 13728200880501530 2009028771648 8012222009

PAUTA: 14/05/2014

JULGADO: 14/05/2014
SEGREGADO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. WASHINGTON BOLÍVAR DE BRITTO JÚNIOR

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RECORRIDO : GL DA S

ADVOGADO : JÂNIO CÂNDIDO SIMÕES NERI - DEFENSOR PÚBLICO

INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : RODRIGO DA CUNHA PEREIRA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Alimentos

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE O DR. ALESSANDRO TERTULIANO DA COSTA PINTO, PELA INTERESSADA DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Amicus Curiae).

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, para que os autos retornem à origem, com o regular prosseguimento da demanda, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os fins do artigo 543-C, do CPC, foram definidas as seguintes teses: (i) o Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente; (ii) a legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou de o infante se encontrar nas situações de risco descritas no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ou de quaisquer outros questionamentos acerca da existência ou eficiência da Defensoria Pública na comarca.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, João Otávio de Noronha e Sidnei Beneti

Superior Tribunal de Justiça

votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.



ANEXO B – Recurso Especial n. 1.327.471 - MT

RECURSO ESPECIAL Nº 1.327.471 - MT (2011/0176288-0)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : A C A S J
ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGO SCHNEIDER
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : RODRIGO DA CUNHA PEREIRA

EMENTA

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. AÇÃO DE ALIMENTOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, aprovam-se as seguintes teses:
 - 1.1. O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente.
 - 1.2. A legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou 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 comarca.
2. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os efeitos do artigo 543-C, do CPC, foram definidas as seguintes teses: (i) O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente; (ii) a legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou de o infante se encontrar nas situações de risco descritas no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ou de quaisquer outros questionamentos acerca da existência ou eficiência da Defensoria Pública na comarca. Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, João Otávio de Noronha e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília, 14 de maio de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator



RECURSO ESPECIAL Nº 1.327.471 - MT (2011/0176288-0)

RECORRENTE : A C A S J
ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGO SCHNEIDER
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS
CURIAE"
ADVOGADO : RODRIGO DA CUNHA PEREIRA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Cuida-se, na origem, de agravo de instrumento interposto por A.C.S.J. contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de São Félix do Araguaia, que reconheceu a legitimidade ativa do Ministério Público para ajuizar ação de execução de alimentos. O Juízo de primeiro grau entendeu que a Defensoria Pública da comarca havia sido instalada recentemente, circunstância que deixaria ao desamparo aqueles que não tivessem condições financeiras para arcar com honorários advocatícios. Ademais, por se tratar de direito indisponível, vislumbrou a legitimidade do *Parquet* no que dispõe o art. 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente (fls. 13-15).

O Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso manteve a decisão agravada, reconhecendo a legitimidade do Ministério Público, nos termos do acórdão assim ementado:

RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE ALIMENTOS - AÇÃO PROPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO EM FAVOR DE MENOR SOB GUARDA DA MÃE - ADMISSIBILIDADE - COMARCA ONDE EXISTE PRECÁRIO SERVIÇO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - LEGITIMIDADE EXTRAORDINÁRIA DO PARQUET - RECONHECIDA - RECURSO DESPROVIDO.

O Ministério Público tem legitimidade extraordinária para propor medida judicial que tem por objeto a prestação de direitos à criança, particularmente se não há na comarca instituição com estrutura para defesa dessa natureza de direito indisponível (fl. 186).

Nas razões do recurso especial, o recorrente sustentou, além de dissídio jurisprudencial, ofensa ao art. 201, inciso III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, objetivando o recorrente a declaração de ilegitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos.

Ascendendo os autos a esta Corte, verifiquei, além da relevância do tema tratado, haver multiplicidade de recursos a versar controvérsia alusiva à legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ações de alimentos em benefício de crianças e

Superior Tribunal de Justiça

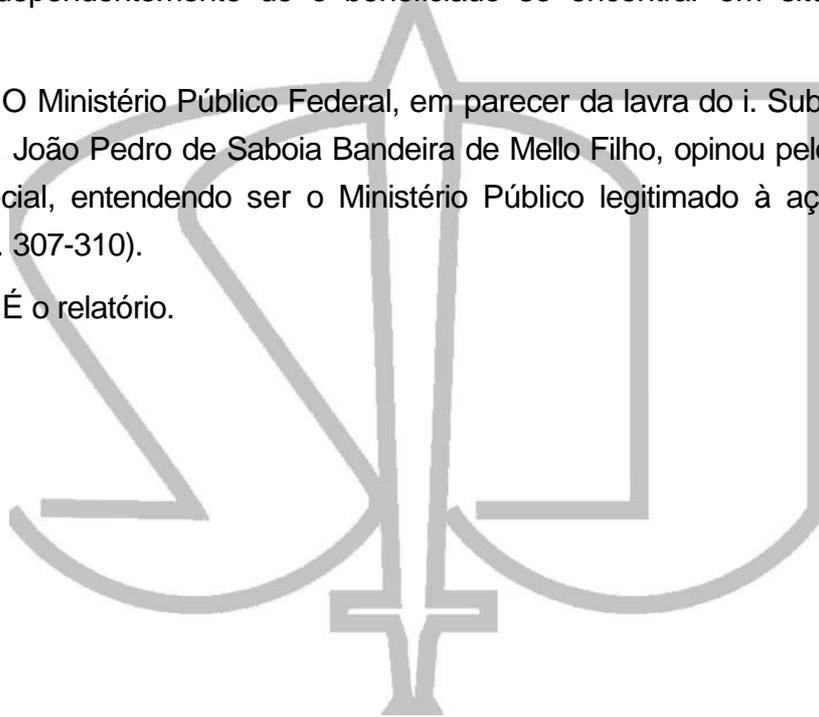
adolescentes, sobretudo quando se encontram sob o poder familiar de um dos pais - exegese dos arts. 201, inciso III, e 98, inciso II, ambos do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Por isso, afetei o julgamento do tema em destaque a esta Seção, nos termos do art. 543-C do CPC, bem como da Resolução n. 8/2008.

Na condição de *amicus curiae*, o Instituto Brasileiro de Direito de Família - IBDFAM -, em manifestação subscrita pelo Dr. Rodrigo da Cunha Pereira, opinou pelo reconhecimento da legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ações de alimentos, independentemente de o beneficiado se encontrar em situação de risco (fls. 300-306).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do i. Subprocurador-Geral da República Dr. João Pedro de Saboia Bandeira de Mello Filho, opinou pelo não provimento do recurso especial, entendendo ser o Ministério Público legitimado à ação de execução de alimentos (fls. 307-310).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.327.471 - MT (2011/0176288-0)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : A C A S J
ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGO SCHNEIDER
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : RODRIGO DA CUNHA PEREIRA

EMENTA

DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. AÇÃO DE ALIMENTOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC, aprovam-se as seguintes teses:

1.1. O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente.

1.2. A legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou 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 comarca.

2. Recurso especial não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. O tema afetado a julgamento desta Seção, a par de ser repetitivo e permanente no âmbito judicial - pois não se trata de demanda sazonal que tende a se reduzir com o passar do tempo -, não tem encontrado conformação uniforme no âmbito desta Corte, circunstância que recomenda a pacificação da jurisprudência da Casa o quanto antes.

Acerca da legitimidade ativa do Ministério Público para a ação de alimentos em benefício de criança ou adolescente, acuso a existência de três correntes no âmbito das Turmas de Direito Privado, ora reconhecendo tal legitimidade, ora a afastando, ora ainda impondo-lhe condições pontuais.

Acolhendo a tese da **legitimidade** do Ministério Público, invoco como exemplos os seguintes precedentes: REsp 1269299/BA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013; AgRg no REsp 1245127/BA, Rel. Ministro

Superior Tribunal de Justiça

SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 07/12/2011; REsp 1113590/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no Ag 1367323/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 18/04/2011; REsp. 208.429/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2001, DJ 01/10/2001.

A ementa a seguir reflete com clareza o entendimento acolhido:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE ALIMENTOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO ANALISADO: 201, III, ECA.

1. Ação de execução de alimentos ajuizada em 13/04/2005, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 02/09/2011.

2. Discute-se a legitimidade do Ministério Público para o ajuizamento de ação/execução de alimentos em benefício de criança/adolescente cujo poder familiar é exercido regularmente pelo genitor e representante legal.

3. O Ministério Público tem legitimidade para a propositura de execução de alimentos em favor de criança ou adolescente, nos termos do art. 201, III, do ECA, dado o caráter indisponível do direito à alimentação.

4. É socialmente relevante e legítima a substituição processual extraordinária do Ministério Público, na defesa dos economicamente pobres, também em virtude da precária ou inexistente assistência jurídica prestada pela Defensoria Pública.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1.269.299/BA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

Em sentido oposto, há outros precedentes a propugnar a **ilegitimidade** do Ministério Público para a ação de alimentos quando a criança ou adolescente se encontrar sob o poder familiar de um dos pais: REsp 1072381/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 11/05/2009; REsp 659.498/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2004; REsp 127.725/MG, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/05/2003; REsp 120.118/PR, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Rel. p/ Acórdão Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 17/09/1998.

A síntese dos fundamentos do citado entendimento pode ser bem representada pela ementa a seguir:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE ALIMENTOS - MINISTÉRIO PÚBLICO REPRESENTANDO MENOR DE IDADE SOB O "PÁTRIO PODER" DA GENITORA - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - ART. 201, III, DA LEI Nº 8.069/90 - INAPLICABILIDADE.

1 - Esta Corte Superior de Uniformização já firmou entendimento no sentido de que o Ministério Público não tem legitimidade para propor, como substituto processual, ação de alimentos em benefício de menor de idade sob o "pátrio poder" da genitora. Ademais, o art.

Superior Tribunal de Justiça

201, III, da Lei nº 8.069/90 só é aplicado nas hipóteses em que há falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável, de acordo com o art. 98, II, do mesmo diploma legal.

2 - Precedentes (REsp nºs 89.661/MG, 127.725/MG e 102.039/MG).

3 - Recurso não conhecido.

(REsp 659.498/PR, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 14/02/2005, p. 214)

No corpo de alguns dos precedentes citados se pode verificar, no mínimo por *obiter dictum*, a existência de um terceiro entendimento, que reconhece a legitimidade do Ministério Público **desde que não haja Defensoria Pública** instalada na comarca ou que o serviço prestado seja precário.

De forma intermediária, reconhece-se também a legitimidade do Ministério Público para ajuizar ação de **investigação de paternidade** cumulada com ação de alimentos e para **interpor recursos** em ações de alimentos, na esteira da Súmula n. 99/STJ, segundo a qual "[o] Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte": REsp 1058689/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2009; REsp 493.708/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2005, DJ 04/04/2005; REsp 211.061/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 04/12/2003, DJ 29/03/2004; REsp 226.686/DF, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/1999, DJ 10/04/2000; REsp 5.333/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/10/1991, DJ 25/11/1991.

Como exemplo desse entendimento, colho a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRESTAÇÃO ALIMENTÍCIA. PRISÃO CIVIL. INDEFERIMENTO. RECURSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE.

1 - Em execução de alimentos, onde indeferida a prisão civil do alimentante e inerte a parte interessada (menor impúbere representado pela mãe), tem o Ministério Público, como fiscal da lei, legitimidade para recorrer. Aplicação da súmula 99/STJ. Precedente.

2 - Recurso especial conhecido e provido para determinar ao Tribunal de origem o julgamento do agravo de instrumento conforme entender de direito.

(REsp 493.708/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 315)

3. Como se percebe dos precedentes citados, o debate acerca da legitimidade do Ministério Público, na maior parte das vezes, fica centrado na correta exegese do art. 201, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, cuja redação é a seguinte:

Art. 201. Compete ao Ministério Público:

[...]

III - promover e acompanhar as ações de alimentos e os procedimentos de suspensão e destituição do pátrio poder familiar, nomeação e remoção de tutores, curadores e guardiães, bem como officiar em todos os demais procedimentos da competência da Justiça da Infância e da Juventude.

Os precedentes que negam legitimidade ao Ministério Público para a propositura de ação de alimentos entendem que o citado inciso III do art. 201 do ECA só é aplicável na hipótese em que ficar evidenciada alguma violação ou ameaça aos direitos da criança e do adolescente, restritos aos casos previstos no art. 98:

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

- I - por ação ou omissão da sociedade ou do Estado;
 - II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável;
 - III - em razão de sua conduta.
-

Apóiam-se, outrossim, no fato de que a ação de alimentos prevista no ECA só teria cabimento perante a Justiça da Infância e Juventude nas hipóteses mencionadas no art. 98, mercê do que dispõe o art. 148, parágrafo único, alínea "g":

Art. 148. [...]

Parágrafo único. Quando se tratar de criança ou adolescente nas hipóteses do art. 98, é também competente a Justiça da Infância e da Juventude para o fim de:

[...]

- g) conhecer de ações de alimentos;
-

Por outro lado, a corrente que franqueia legitimidade ao Ministério Público aduz - além da relevância dos interesses envolvidos - que o art. 201, III, do ECA não restringe a atuação do Ministério Público às hipóteses previstas no art. 98 do Estatuto, razão pela qual se mostraria desimportante o fato de o menor estar ou não sob o poder familiar de um dos pais.

4. Segundo penso, a solução da controvérsia não pode restringir-se à interpretação dos mencionados artigos do Estatuto da Criança e Adolescente. E isso por duas razões essenciais: (i) trata-se de investigação das atribuições do Ministério Público, ente que ocupa posição estrutural no Estado, no delineamento construído pela própria Constituição Federal; (ii) cuida-se de tutela de interesses de especialíssima grandeza, com os quais se preocupou também a Constituição Federal.

4.1. Deveras, quando são examinadas as atribuições de órgãos e instituições centrais na estrutura do Estado - como os tribunais superiores, tribunais de contas,

Superior Tribunal de Justiça

Congresso Nacional, Advocacia Pública, Defensoria Pública e, no que interessa, Ministério Público -, a boa técnica recomenda que se inicie primeiramente pelo traçado na Carta Magna, para só depois se avançar - se e quando cabível - à legislação subalterna.

Isso para que o aplicador do direito não incorra em erro hermenêutico dos mais graves, que é interpretar a Constituição Federal segundo a legislação ordinária, quando, na verdade, a hierarquia das normas impõe exatamente o contrário.

Nesse passo, cumpre ressaltar que a Constituição Federal, em seu art. 127, traz logo de saída a identidade do Ministério Público, 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 interesses sociais e individuais indisponíveis".

Para a consecução de tal desiderato, a Carta da República indica, nos incisos I a VIII do art. 129, de forma meramente exemplificativa, as **funções institucionais mínimas** do Ministério Público, trazendo no inciso IX do mesmo dispositivo a cláusula de abertura que permite à legislação infraconstitucional o incremento de outras atribuições, desde que compatíveis com a vocação constitucional do *Parquet*.

Verbis:

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:

I - promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei;

II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;

IV - promover a ação de inconstitucionalidade ou representação para fins de intervenção da União e dos Estados, nos casos previstos nesta Constituição;

V - defender judicialmente os direitos e interesses das populações indígenas;

VI - expedir notificações nos procedimentos administrativos de sua competência, requisitando informações e documentos para instruí-los, na forma da lei complementar respectiva;

VII - exercer o controle externo da atividade policial, na forma da lei complementar mencionada no artigo anterior;

VIII - requisitar diligências investigatórias e a instauração de inquérito policial, indicados os fundamentos jurídicos de suas manifestações processuais;

IX - 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.

Superior Tribunal de Justiça

De logo já se deduz um vetor interpretativo invencível: a legislação infraconstitucional que se propuser a disciplinar funções institucionais do Ministério Público 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/1988) ou do respeito "aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (art. 129, II, da CF/1988).

No ponto, não há dúvida de que a defesa dos interesses de crianças e adolescentes, sobretudo no que concerne à sua subsistência e integridade, insere-se nas atribuições centrais do Ministério Público, como órgão que recebeu a incumbência constitucional de defesa dos interesses individuais indisponíveis.

Nesse particular, ao se examinar os principais direitos da infância e juventude (art. 227, *caput*, da Constituição Federal) percebe-se haver duas linhas principiológicas básicas bem identificadas, como bem menciona a doutrina: "a) de um lado, vige o *princípio da absoluta prioridade* desses direitos; b) de outro lado, vemos que a indisponibilidade é sua nota predominante, o que torna o Ministério Público naturalmente legitimado à sua defesa" (MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 737).

Deveras, é da própria letra da Constituição Federal que se extrai esse dever que transcende a pessoa do familiar envolvido, mostrando-se eloquente que não é só da família, mas também da sociedade e do Estado, o dever de assegurar à criança e ao adolescente, "com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação" (art. 227, *caput*), donde se extrai o interesse público e indisponível envolvido em ações direcionadas à tutela de direitos de criança e adolescente, das quais a ação de alimentos é apenas um exemplo.

Na mesma toada, a Carta consagra como direitos sociais a "alimentação" e "a proteção à maternidade e à infância" (art. 6º, *caput*, CF/1988), o que, de fato, reforça a conclusão de Mazzilli, para quem, em se tratando "de interesses indisponíveis de crianças ou adolescentes (ainda que individuais), e mesmo de interesses coletivos ou difusos relacionados com a infância e a juventude - sua defesa *sempre* convirá à coletividade como um todo" (MAZZILLI, Hugo Nigro. *Op. cit.*, p. 739).

O Supremo Tribunal Federal acolheu expressamente entendimento segundo o qual a norma infraconstitucional que, por força do inciso IX do art. 129 da Constituição Federal, acresce atribuições ao Ministério Público local, relacionadas à defesa da criança e do adolescente, é consentânea com a vocação constitucional do *Parquet*, nos termos da ementa a seguir:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 51 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. CONSELHO ESTADUAL DE DEFESA DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

1. O rol de atribuições conferidas ao Ministério Público pelo art. 129 da Constituição Federal não constitui *numerus clausus*. O inciso IX do mesmo artigo permite ao Ministério Público "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".

2. O art. 51 do Ato das Disposições Transitórias da Constituição do Estado do Rio de Janeiro não confere competência ao Ministério Público fluminense, mas apenas cria o Conselho Estadual de Defesa da Criança e do Adolescente, garantindo a possibilidade de participação do Ministério Público. Possibilidade que se reputa constitucional porque, **entre os direitos constitucionais sob a vigilância tutelar do Ministério Público, sobreleva a defesa da criança e do adolescente.** Participação que se dá, porém, apenas na condição de membro convidado e sem direito a voto.

[...]

(ADI 3463, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-110 DIVULG 05-06-2012 PUBLIC 06-06-2012)

Na mesma linha, é a jurisprudência tranquila desta Casa em assegurar ao Ministério Público, dada a qualidade dos interesses envolvidos, a defesa dos direitos da criança e do adolescente, independentemente de se tratar de pessoa individualizada:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ARTIGO 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ARTIGO 273 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS.

[...]

7. O Ministério Público tem legitimidade para propor ação ordinária com o objetivo de tutelar os direitos individuais indisponíveis de menor, mesmo quando a ação vise à tutela de pessoa individualmente considerada. Inteligência dos art. 127 da Constituição Federal c/c arts. 11, 201, inciso VIII, e 208, incisos VI e VII, do ECA. Precedentes.

8. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1016847/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MENOR PORTADOR DE DEFICIÊNCIA AUDITIVA. DIREITO À EDUCAÇÃO ESPECIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO RECONHECIDA.

1. O Ministério Público tem legitimidade para propor Ação Civil Pública visando à proteção de direitos individuais indisponíveis do menor.

Superior Tribunal de Justiça

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e não provido.
(REsp 984.078/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA,
julgado em 28/10/2008, DJe 09/03/2009)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA VISANDO A GARANTIR ATENDIMENTO EM CRECHE A DUAS CRIANÇAS MENORES DE SEIS ANOS. DIREITOS INDISPONÍVEIS. LEGITIMAÇÃO ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

I - A Primeira Seção desta Corte tem entendimento, já reiterado, no sentido de que o Ministério Público detém legitimidade para promover, com base no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), mediante ação civil pública, a tutela dos direitos indisponíveis nele previstos, mesmo que se apresentem como interesse individual. Precedentes: EREsp 466861/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.03.2007, DJ 07.05.2007; EREsp 684.162/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; EREsp 684.594/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12.09.2007, DJ 15.10.2007.

II - Embargos de divergência providos.
(EREsp. 488.427/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2008, DJe 29/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRATAMENTO MÉDICO. MENOR. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES DO STF E STJ. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.

1. A Primeira Seção deste Tribunal Superior pacificou o entendimento das Turmas de Direito Público no sentido de que o Ministério Público possui legitimidade para ajuizar medidas judiciais para defender direitos individuais indisponíveis, ainda que em favor de pessoa determinada: EREsp 734.493/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.10.2006; EREsp 485.969/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ de 11.9.2006.

2. No mesmo sentido são recentes precedentes desta Corte Superior: EREsp 466.861/SP, 1ª Seção, Rel. Min Teori Albino Zavascki, DJ de 7.5.2007; REsp 920.217/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 6.6.2007; REsp 852.935/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 4.10.2006; REsp 823.079/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 2.10.2006; REsp 856.194/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 22.9.2006; REsp 700.853/RS, 1ª Turma, Rel. p/ acórdão Min. Luiz Fux, DJ de 21.9.2006; REsp 822.712/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.4.2006.

3. Embargos de divergência providos.
(EREsp. 684.162/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2007, DJ 26/11/2007, p. 112)

No que concerne especificamente à ação de alimentos, a doutrina não vacila em franquear legitimidade ativa ao Ministério Público:

Por isso, versando a demanda sobre alimentos, é incontroversa a indisponibilidade do direito em debate, dizendo respeito à própria *dignidade humana* e o direito à *vida digna*. Nesse sentido, Robson Renaut Godinho esclarece que a legitimidade ministerial para os alimentos decorre, em última análise, da tutela do próprio "direito à vida, por meio de uma ação judicial que visa a garantir o mínimo existencial necessário para o substituído, estando presente, assim, a nota da indisponibilidade. Também Pinto Ferreira assevera que a obrigação alimentícia "funda-se na própria existência da família, daí a indisponibilidade do direito".

[...]

Portanto, uma eventual decisão judicial que venha a negar a legitimidade do Ministério Público para estar em juízo pleiteando alimentos em prol de uma criança ou adolescente, estará em rota de colisão com o texto constitucional (CF, arts. 127 e 227), bem como com o próprio Estatuto da Criança e do Adolescente (FARIAS, Cristiano Chaves de. *A legitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos: uma conclusão constitucional*. In. *Temas atuais do Ministério Público*. 4 ed. Cristiano Chaves de Farias [et. al] (Coord.). Salvador: Editora Juspodivm, 2013, p. 685-691).

4.2. Com efeito, não há como, segundo penso, diferenciar os interesses envolvidos para que apenas alguns possam ser tutelados pela atuação do Ministério Público, atribuindo-se-lhe legitimidade, por exemplo, em ações que buscam tratamento médico de criança e subtraindo-se-lhe a legitimidade para ações de alimentos. Os direitos à saúde e à alimentação são garantidos diretamente pela Constituição Federal com prioridade absoluta (art. 227, *caput*), de modo que o Ministério Público detém legitimidade para buscar, identicamente, a concretização, pela via judicial, de tais direitos de especial estatura.

E assim, a norma infraconstitucional que discipline a atuação do Ministério Público no cenário da tutela de direitos da infância e juventude não poderá ser interpretada, jamais, como uma norma limitativa das funções institucionais do *Parquet*, sob pena de ofensa às atribuições expressas na Constituição - de defesa de interesses individuais indisponíveis - e de descompasso com o propósito declarado da Carta, em franquear à legislação infraconstitucional a ampliação das funções institucionais do Ministério Público e ao Estado o dever de assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à alimentação.

Essa orientação vem sendo adotada pelo Supremo Tribunal Federal, em diversas decisões monocráticas, para reconhecer a legitimidade extraordinária do Ministério Público em ações de alimentos: RE 630.886, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 634.910, Rel. Min. Celso de Mello; AI 716.212/RS, Rel. Min. Joaquim Barbosa; RE 222.693/MG, Rel. Min. Cezar Peluso; RE 244.330/MG, Rel. Min. Marco Aurélio; RE 522.792/SC, Rel. Min. Eros Grau; RE 541.400/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes.

De resto, segundo penso, não haveria lógica em reconhecer ao Ministério

Público legitimidade para ajuizamento de ação de investigação de paternidade cumulada com alimentos, ou mesmo a legitimidade recursal em ações nas quais intervém, como reiteradamente vem decidindo a jurisprudência (REsp. 208.429/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2001; REsp 226.686/DF, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 16/12/1999; REsp 129.426/MG, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/1997), subtraindo-lhe tal legitimação para o ajuizamento de ação unicamente de alimentos - o que contrasta com o senso segundo o qual quem pode mais pode menos.

5. Outra questão de suma importância é a mudança de paradigma ocorrida com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e, mais tarde, do Estatuto da Criança e do Adolescente, em 1990, quando comparados com as legislações pretéritas referentes à infância e juventude.

A doutrina da proteção integral é expressamente adotada no Estatuto da Criança e do Adolescente:

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

Como já afirmado, a ideologia do ECA está em absoluta consonância com diplomas internacionais que já haviam deslocado o foco normativo do *menor em situação irregular* para o infante sob o ponto de vista de sua proteção integral, como é o caso da Convenção sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas, promulgada no âmbito interno pelo Decreto n. 99.710/1990, que acolhe a mesma doutrina jurídica:

Artigo 3

1. **Todas as ações** relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o **interesse maior da criança**.

2. Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a **proteção e o cuidado** que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão **todas as medidas legislativas e administrativas adequadas**.

No que concerne às ações do Estado direcionadas a assegurar a alimentação da criança, por seus pais ou pessoas por ela responsáveis, a citada Convenção traz norma

expressa a respeito:

Artigo 27

[...]

4. Os Estados Partes tomarão **todas as medidas** adequadas para assegurar o **pagamento da pensão alimentícia** por parte dos pais ou de outras pessoas financeiramente responsáveis pela criança, quer residam no Estado Parte quer no exterior. Nesse sentido, quando a pessoa que detém a responsabilidade financeira pela criança residir em Estado diferente daquele onde mora a criança, os Estados Partes promoverão a adesão a acordos internacionais ou a conclusão de tais acordos, bem como a adoção de outras medidas apropriadas.

6. Pois bem, retomo a análise do art. 201, III, do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual faculta ao Ministério Público a legitimidade para promover e acompanhar as ações de alimentos.

Com efeito, se corretamente compreendida a ideologia jurídica sobre a qual o ECA, a Constituição Federal e demais diplomas internacionais foram erguidos, que é a doutrina da proteção integral, não se me afigura acertado inferir que o mencionado artigo só tenha aplicação nas hipóteses previstas no art. 98 do mesmo diploma, ou seja, quando houver violação de direitos por parte do Estado, por falta, omissão ou abuso dos pais ou em razão da conduta da criança ou adolescente, ou ainda quando não houver exercício do poder familiar.

Isso porque tal solução, se bem analisada, e com a máxima vênia de seus defensores, consubstancia nada menos que o ressurgimento do vetusto paradigma superado, vigente durante o Código de Menores, que é a doutrina do *menor em situação irregular*.

Na verdade, há que se antecipar a atuação do Estado exatamente para que o infante não caia no que o Código de Menores chamava *situação irregular*, como nas hipóteses de maus-tratos, violação extrema de direitos por parte dos pais e demais familiares.

De fato, é decorrência lógica da doutrina da proteção integral o princípio da intervenção precoce, expressamente consagrado no art. 100, parágrafo único, inciso VI, do ECA, a respeito do qual a doutrina se manifesta da seguinte forma:

[...] as intervenções devem ser criteriosas e fundamentadas, não no bem que um adulto pode crer ser devido à criança ou ao adolescente, mas com base no que a garantia a respeito, igualdade, liberdade e autonomia possam reclamar.

Elas devem ser antes de tudo precoces. Uma intervenção justifica-se apenas no momento em que está ocorrendo a situação de ameaça ou violação de direito. **Precoce significa também ser preventiva** a uma

situação de vulnerabilidade qualquer, mas também a uma tomada de decisão que restrinja ainda mais direitos do que aquela que se tornaria necessária caso esta não seja realizada. Por conseguinte, a intervenção precoce está intimamente relacionada com a responsabilidade primária e solidária do Poder Público, que deve prover serviços antes que qualquer situação de risco maior possa ocorrer (CURY, Munir (Coord.). *Estatuto da criança e do adolescente comentado*. 11 ed. Malheiros: São Paulo, 2011, p. 428-429).

Ademais, com a solução contrária chegar-se-ia em um círculo vicioso: só se franquearia ao Ministério Público a legitimidade ativa quando houvesse ofensa ou ameaça a direitos da criança ou do adolescente, conforme previsão do art. 98 do ECA. Mas é exatamente mediante a ação manejada pelo Ministério Público que se investigaria a existência de ofensa ou ameaça a direitos. Vale dizer, sem ofensa não haveria ação, mas sem ação não se descortinaria eventual ofensa.

No trâmite do processo de alimentos, pode até chegar-se à conclusão de que a criança ou adolescente está bem acolhida e não necessita dos alimentos buscados pelo *Parquet*, seja porque o genitor que detém a guarda supre totalmente a necessidade e dispensa a contribuição do outro, seja porque o que não a detém presta alimentos de outra forma, elidindo, assim, sua responsabilidade alimentar perante a prole.

Porém, nada disso diz respeito à legitimidade ativa do Ministério Público, mas sim ao mérito do processo, o qual pode, eventualmente, findar com uma sentença de improcedência.

7. Por outro lado, há quem sustente que o entendimento contrário decorre do fato de o Juízo da Infância e Juventude só ser competente para julgar as ações de alimentos quando o menor se encontrar nas situações do art. 98 do ECA, nos termos do que dispõe o art. 148, parágrafo único, alínea "g".

Porém, se a situação da criança ou do adolescente não atrai a competência do Juízo da Infância, é óbvio que a solução não é declarar a ilegitimidade do Ministério Público e extinguir o processo, mas simplesmente declinar da competência para outro Juízo que, segundo as normas locais de organização judiciária, seja competente.

Parece de clareza solar que não se pode delimitar a legitimidade do autor - sobretudo a do Ministério Público, que tem assento constitucional - pela ótica da competência material do Juízo. No máximo, ter-se-ia carência de atribuição funcional de determinado promotor de justiça para atuar no caso, questionamento que tem certo verniz de matéria *interna corporis* do Ministério Público e que, de todo modo, não geraria a ilegitimidade processual da instituição.

8. De outra parte, penso que não se pode confundir a **substituição processual** do Ministério Público - em razão da qualidade dos direitos envolvidos, mediante a qual se pleiteia, em nome próprio, direito alheio - com a **representação processual** da Defensoria Pública.

Deveras, o fato de existir Defensoria Pública relativamente eficiente na comarca não se relaciona com a situação que, no mais das vezes, justifica a legitimidade do Ministério Público, que é a omissão dos pais ou responsáveis na satisfação dos direitos mínimos da criança e do adolescente, notadamente o direito à alimentação.

É bem de ver que - diferentemente da substituição processual do Ministério Público -, a assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública não dispensa a manifestação de vontade do assistido ou de quem lhe faça as vezes, além de se restringir, mesmo no cenário da Justiça da Infância, aos necessitados, no termos do art. 141, § 1º, do ECA.

Vale dizer, nessas situações, o ajuizamento da ação de alimentos continua ao alvedrio dos responsáveis pela criança ou adolescente, ficando condicionado, portanto, aos inúmeros interesses rasteiros que, frequentemente, subjazem ao relacionamento desfeito dos pais.

Como sublinhou com precisão Piero Calamandrei,

[...] a participação do Ministério Público (como parte no processo civil) tem a finalidade de suprir a não iniciativa das partes privadas ou de controlar sua eficiência (da iniciativa em juízo), sempre que, pela especial natureza das relações controvertidas (natureza indisponível), possa temer o Estado que o estímulo do interesse individual (...) possa faltar totalmente ou se dirigir a fins distintos do da observância da lei (*Apud.* FARIAS, Cristiano Chaves de. *A legitimidade do Ministério Público para a ação de alimentos: uma conclusão constitucional.* In. *Temas atuais do Ministério Público.* 4 ed. Cristiano Chaves de Farias [et. al] (Coord.). Salvador: Editora Juspodivm, 2013, p. 685).

Sabe-se que, em não raras vezes, os alimentos são pleiteados com o exclusivo propósito de atingir o ex-convivente, na mesma frequência com que a pessoa detentora da guarda do filho se omite no ajuizamento da demanda quando ainda remanescer esperança no restabelecimento da relação. Enquanto isso, a criança aguarda a acomodação dos interesses dos pais, que nem sempre coincidem com os seus.

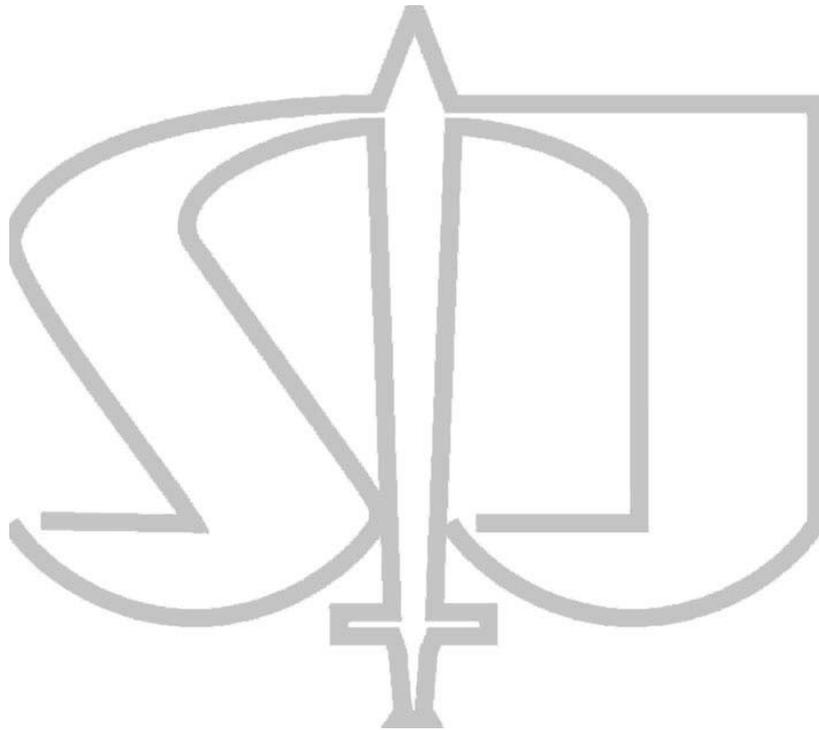
9. Assim, para fins do art. 543-C, do CPC, propõem-se as seguintes teses: (i) o Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente; (ii) a legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou de o menor se encontrar nas situações de risco descritas no art.

Superior Tribunal de Justiça

98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ou de quaisquer outros questionamentos acerca da existência ou eficiência da Defensoria Pública na comarca.

10. Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.327.471 - MT (2011/0176288-0)

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

RECORRENTE : A C A S J

ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGO SCHNEIDER

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS CURIAE"

ADVOGADO : RODRIGO DA CUNHA PEREIRA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA:

Sr. Presidente, esse conflito de atribuições entre Defensoria Pública e Ministério Público não pode prejudicar o interesse do menor. A extensão da competência, como bem ressaltado pelo eminente Relator, de mais um órgão poder defender os interesses do menor, é algo que se louva em termos de proteção da cidadania e de interesse indisponível quando se trata de menor.

Em casos concretos, a Defensoria Pública vai se firmando, vai mostrando cada vez mais a sua importância como órgão de defesa dos direitos dos mais carentes, que, certamente, são a maioria da população brasileira.

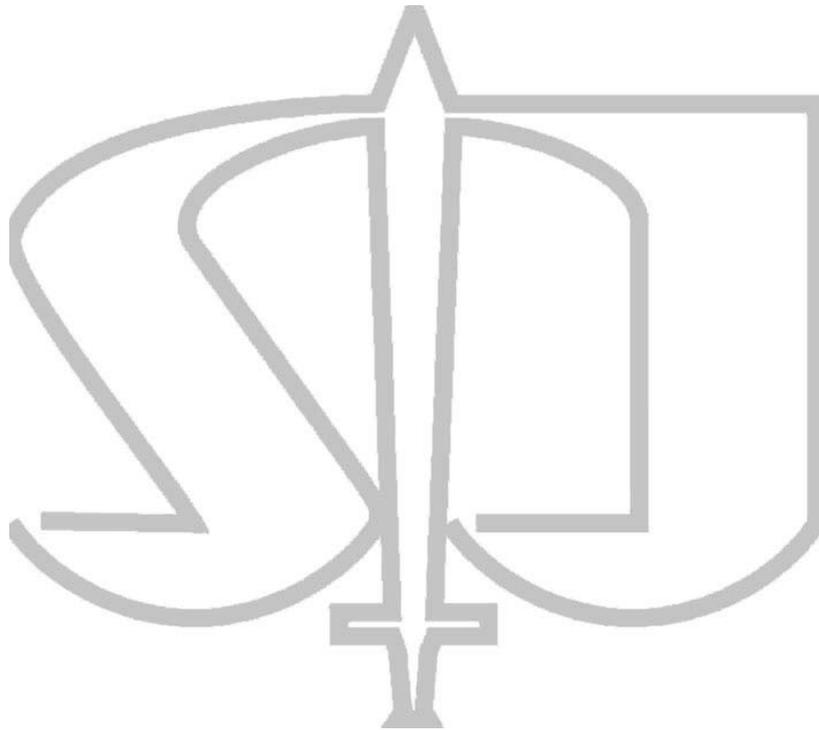
Não é que se possa pensar – e volto a dizer – que o Ministério Público vai selecionar as causas em que irá atuar. Ele agirá naquelas hipóteses da negligência da família, da mãe, do parente legitimado. A mãe pode contratar um advogado ou pode acionar a Defensoria Pública. A Defensoria Pública não pode, *sponte propria*, acionar, e o Ministério Público pode. Há uma diferença nessas situações muito bem definida aqui pelo eminente Relator.

Penso que, no Estado Democrático de Direito – já alcançamos essa maturidade política de Estado Democrático de Direito –, a prevalência da igualdade, com a eliminação da pobreza, com a eliminação da miséria, passa por iniciativas que sobrepõem interesses de categorias. Daí o acerto do eminente Relator em decidir pela competência do Ministério Público. Por isso, estou acompanhando o voto de S. Exa., louvando a forma um tanto ousada, mas aguerrida, do ilustre representante da Defensoria Pública na busca da preservação das suas atribuições, as quais esta

Superior Tribunal de Justiça

Corte sempre respeitará.

Nego provimento ao recurso especial.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2011/0176288-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.327.471 / MT

Números Origem: 327522011 970772010

PAUTA: 14/05/2014

JULGADO: 14/05/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. WASHINGTON BOLÍVAR DE BRITTO JÚNIOR

Secretária

Bela. ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A C A S J
ADVOGADO : ANDRÉ RODRIGO SCHNEIDER
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : RODRIGO DA CUNHA PEREIRA

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Família - Alimentos - Fixação

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os efeitos do artigo 543-C, do CPC, foram definidas as seguintes teses: (i) O Ministério Público tem legitimidade ativa para ajuizar ação de alimentos em proveito de criança ou adolescente; (ii) a legitimidade do Ministério Público independe do exercício do poder familiar dos pais, ou de o infante se encontrar nas situações de risco descritas no artigo 98 do Estatuto da Criança e do Adolescente, ou de quaisquer outros questionamentos acerca da existência ou eficiência da Defensoria Pública na comarca.

Os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira, Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, João Otávio de Noronha e Sidnei Beneti votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Nancy Andrighi.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Raul Araújo.

ANEXO C – Recurso Especial n. 1.681.690 - SP

RECURSO ESPECIAL Nº 1.681.690 - SP (2017/0160213-7)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : MÁRCIA COLI NOGUEIRA E OUTRO(S) - SP123280
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO
PROCURADOR : ANA MARIA SEIXAS E OUTRO(S) - SP125438
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS CURIAE"

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SOB A SISTEMÁTICA DOS REPETITIVOS. DEMANDAS DE SAÚDE COM BENEFICIÁRIOS INDIVIDUALIZADOS INTERPOSTAS CONTRA ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SUPOSTA AFRONTA AOS DISPOSITIVOS DOS ARTS. 1º, V, E 21 DA LEI N. 7.347/1985, BEM COMO AO ART. 6º DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITO À SAÚDE. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. ART. 1º DA LEI N. 8.625/1993 (LEI ORGÂNICA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO). APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015, C/C O ART. 256-N E SEGUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ.

1. Os dispositivos legais, cuja aplicação é questionada nos dois recursos especiais e a tramitação se dá pela sistemática dos repetitivos (REsp 1.681.690/SP e REsp 1.682.836/SP), terão sua resolução efetivada em conjunto, consoante determina a regra processual.

2. A discussão, neste feito, passa ao largo de qualquer consideração acerca da legitimidade ministerial para propor demandas, quando se tratar de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, até porque inexistente qualquer dúvida da sua legitimidade, nesse particular, seja por parte da legislação aplicável à espécie, seja por parte da jurisprudência. De outra parte, a discussão também não se refere à legitimidade de o Ministério Público postular em favor de interesses de menores, incapazes e de idosos em situação de vulnerabilidade. É que, em tais hipóteses, a legitimidade do órgão ministerial decorre da lei, em especial dos seguintes estatutos jurídicos: art. 201, VIII, da Lei n. 8.069/1990, e art. 74, II e III, da Lei 10.741/2003.

3. A fronteira para se discernir a legitimidade do órgão ministerial diz respeito à disponibilidade, ou não, dos direitos individuais vindicados. É que, referindo-se a direitos individuais disponíveis e uma vez não havendo uma lei específica autorizando, de forma excepcional, a atuação do Ministério Público (como no caso da Lei n. 8.560/1992), não se pode falar em legitimidade de sua atuação. Todavia, se se tratar de direitos ou

interesses indisponíveis, a legitimidade ministerial já decorreria da redação do próprio art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

4. Com efeito, a disciplina do direito à saúde encontra na jurisprudência pátria a correspondência com o próprio direito à vida, de forma que a característica da indisponibilidade do direito já decorreria dessa premissa firmada.

5. Assim, inexistente violação dos dispositivos do art. 1º, V, e art. 21, da Lei n. 7.347/1985, bem como do art. 6º do CPC/1973, já que a atuação do Ministério Público, em demandas de saúde, assim como nas relativas à dignidade da pessoa humana, tem assento na indisponibilidade do direito individual, com fundamento no art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

6. Tese jurídica firmada: **O Ministério Público é parte legítima para pleitear tratamento médico ou entrega de medicamentos nas demandas de saúde propostas contra os entes federativos, mesmo quando se tratar de feitos contendo beneficiários individualizados, porque se trata de direitos individuais indisponíveis, na forma do art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).**

7. No caso, o aresto prolatado pelo eg. Tribunal de origem está conforme o posicionamento desta Corte Superior, ao considerar a atuação do Ministério Público, por versar sobre direitos individuais indisponíveis.

8. Recurso especial conhecido e não provido.

9. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do Regimento Interno deste STJ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 25 de abril de 2018(Data do Julgamento)

Ministro Og Fernandes
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.681.690 - SP (2017/0160213-7)

RECORRENTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : MÁRCIA COLI NOGUEIRA E OUTRO(S) - SP123280
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO
PROCURADOR : ANA MARIA SEIXAS E OUTRO(S) - SP125438
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo, nos autos de demanda na qual contende com o Ministério Público do Estado de São Paulo, em oposição a aresto prolatado pelo e. TJ/SP, assim ementado (e-STJ, fl. 184):

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - fornecimento de medicamentos a pessoa necessitada - extinção do feito por falta de interesse de agir, modalidade adequação da ação proposta - dentre as funções institucionais do Ministério Público, previstas na Constituição, está a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis - a lei da ação civil pública permite seu ajuizamento para a tutela de qualquer interesse difuso ou coletivo - art. 10, IV, da lei 7.347/1985 - direito à saúde constitui direito indisponível do ser humano, que transcende ao indivíduo - enquadramento no conceito de interesses coletivos ou difusos - princípio da dignidade da pessoa humana erigido em fundamento do Estado Democrático de Direito no art. 1º da Constituição Federal - ação procedente - recursos improvidos.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO E OBRIGAÇÃO DE FAZER - Fornecimento de medicamentos - A saúde é um direito de todos e um dever do Estado (ART. 196 da CF) - o art. 198 da Carta Magna prevê um sistema de saúde único, organizado de acordo com as diretrizes que traça, destacando-se, dentre elas, a descentralização, "com direção única em cada esfera de governo". (inciso I), e o "atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais" (inciso II) - responsabilidade solidária da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios - direito à saúde, constitucionalmente assegurado, que compreende o fornecimento de medicamentos àqueles que não têm condições econômicas de adquiri-los - ação procedente - Recursos improvidos.

Alega a recorrente que o aresto impugnado afronta os dispositivos dos arts. 1º, IV, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como o art. 6º do CPC/1973, porque o Ministério Público não é parte legítima para defender direito individual. Tece

Superior Tribunal de Justiça

considerações sobre as funções institucionais do órgão ministerial e argumenta que "as finalidades da ação civil pública estão expressamente consignadas em legislação específica, de forma taxativa, dentre as quais não se inclui a defesa de direitos individuais personalizados, que é o caso discutido nestes autos".

Aduz que o art. 6º do CPC/1973 consigna que "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei", sendo que, na hipótese da ação civil pública, inexistente autorização legal para defesa de direitos individuais pelo Ministério Público, citando excertos da doutrina pátria sobre o tema.

Acrescenta haver dissídio jurisprudencial, na forma da alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, eis que o aresto prolatado pela eg. Corte de origem contraria entendimento deste Superior Tribunal de Justiça formulado no julgamento do paradigma representado pelo REsp 620.622/RS, Rel. Min. Eliana Calmon. Afirma que tal entendimento foi consolidado em outros julgamentos desta Corte Superior, a exemplo dos seguintes: REsp 718.393, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 665.164/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 672.871/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

Requer o provimento do recurso especial para reformar o aresto impugnado, reconhecendo a ilegitimidade do Ministério Público.

Não houve contrarrazões (e-STJ, fl. 216).

O recurso especial foi admitido como representativo de controvérsia, por decisão proferida pelo eg. TJ/SP (e-STJ, fls. 231-233).

O Ministério Público Federal opina pelo não acolhimento da proposta de afetação deste recurso especial ao rito dos repetitivos (e-STJ, fls. 244-251).

O Ministro Presidente da Comissão Gestora de Precedentes assinalou a indicação deste feito como representativo de controvérsia (e-STJ, fls. 254-257).

A presente demanda foi afetada pela Primeira Seção para ser julgado sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos (e-STJ, fls. 269-278).

O Ministério Público do Estado de Goiás requer sua admissão no feito como *amicus curiae* (e-STJ, fls. 286-288), o que foi deferido (e-STJ, fls. 292-293).

O Ministério Público Federal, em segunda manifestação, opina pelo não conhecimento do apelo nobre e, caso superada essa preliminar, pleiteia o

Superior Tribunal de Justiça

desprovimento do recurso especial (e-STJ, fls. 297-301).

O Ministério Público do Estado de Santa Catarina requer sua admissão como *amicus curiae* (e-STJ, fls. 306-312), o que foi deferido (e-STJ, fls. 315-316).

O Ministério Público do Estado de Goiás oferta razões escritas (e-STJ, fls. 320-323), alegando, em síntese, que o direito à saúde integra o rol de direitos fundamentais, pelo que se revela como direito individual indisponível, legitimando a atuação do *parquet*, consoante o que dispõe a Lei n. 8.625/1993.

Requer seja reconhecida a legitimidade do órgão ministerial.

O Ministério Público Federal manifesta ciência quanto aos decisórios que admitiram o ingresso dos *amici curiae* nos autos (e-STJ, fls. 326-327 e fl. 335).

O Ministério Público do Estado de Santa Catarina junta razões escritas aos autos (e-STJ, fls. 337-344), alegando, em síntese, que o direito à saúde "possui natureza indeclinável e constitui serviço essencial do Estado", pelo que se revela como direito individual indisponível, invocando julgados proferidos pelo Supremo Tribunal Federal nesse sentido. Solicita que o reconhecimento da legitimidade do órgão ministerial.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.681.690 - SP (2017/0160213-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): No caso em exame, por ocasião da afetação deste feito à sistemática dos recursos especiais repetitivos, a tese representativa da controvérsia ficou delimitada nos seguintes termos:

Legitimidade *ad causam* do Ministério Público para pleitear, em demandas contendo beneficiários individualizados, tratamento ou medicamento necessário ao tratamento de saúde desses pacientes.

Esclareça-se, como já efetivado por ocasião do aresto que determinou a afetação do presente apelo à sistemática dos repetitivos, que "a controvérsia suscitada e ora delimitada foi restringida à legitimidade do Ministério Público para pleitear em demandas contendo beneficiários individualizados, tratamento médico ou medicamento, porque a questão relativa à integração da lide pela União, como litisconsorte necessário, não se encontra debatida em tais feitos".

Demais disso, há de se deixar claro que estão sendo julgados, de forma conjunta, os dois recursos especiais afetados: REsp 1.681.690/SP e REsp 1.682.836/SP.

Sendo assim e até por decorrência da sistemática instituída pelo CPC/2015, os fundamentos determinantes do julgado englobarão todos os aspectos jurídicos de mérito que se encontram nos referidos feitos, tanto porque a matéria haverá de ser enfrentada uniformemente.

Consigno, pois, que em cada feito específico constarão os seus respectivos fundamentos relevantes, mas no tópico dos fundamentos determinantes serão enfrentados tanto os fundamentos relevantes deste processo quanto daqueles trazidos no outro feito, uma vez que se trata de argumentos imbrincados.

Fundamentos relevantes da questão jurídica discutida (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038 do CPC/2015 e art. 104-A, I, do RISTJ):

A parte recorrente afirma como fundamentos relevantes da questão debatida neste feito os seguintes pontos:

a) Suposta afronta do entendimento consignado no aresto recorrido aos

dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como do art. 6º do CPC/1973.

b) Possível dissídio jurisprudencial entre o aresto prolatado pela eg. Corte de origem e o julgamento firmado no paradigma representado no Agravo de Instrumento em Recurso Especial 1.158.873/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, entendimento esse que, segundo afirma, se encontra consolidado em outros julgamentos desta Corte Superior, a exemplo dos seguintes: REsp 718.393/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 665.164/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 672.871/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

Os *amici curiae*, por seu turno, alegam que se trata de direito individual indisponível, razão pela qual a legitimidade ministerial estaria assegurada, diante do que dispõe a Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

Fundamentos determinantes do julgado (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038, ambos do CPC/2015 e art. 104-A, I, do RISTJ):

Como já afirmado acima, neste tópico dos fundamentos determinantes, serão enfrentados todos os argumentos relevantes suscitados pelas partes neste feito, bem como no outro recurso especial correlato, que está sendo julgado conjuntamente, como exige o CPC/2015.

Assim, os dispositivos legais, cuja aplicação é questionada nos dois recursos especiais e a tramitação se dá pela sistemática dos repetitivos (REsp 1.681.690/SP e REsp 1.682.836/SP), terão sua resolução efetivada em conjunto, considerando a lógica do sistema estabelecido.

De início, deixo assentado que eventuais fundamentos constitucionais invocados nos autos não podem ser enfrentados por este STJ, no âmbito do recurso especial, por razões que deveriam ser mais do que óbvias, visto que esta Corte não pode usurpar a competência do STF.

Consigno que a discussão, neste feito, passa ao largo de qualquer consideração acerca da legitimidade ministerial para propor demandas, quando se trata de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, até porque inexistente qualquer dúvida da sua legitimidade, nesse particular, seja por parte da legislação aplicável à espécie, seja por parte da jurisprudência.

Superior Tribunal de Justiça

De outra parte, a discussão também não se refere à legitimidade de o Ministério Público postular em favor de interesses de menores, incapazes e de idosos em situação de vulnerabilidade. É que, em tais hipóteses, a legitimidade do órgão ministerial decorre da lei, em especial dos seguintes estatutos jurídicos: art. 201, VIII, da Lei n. 8.069/1990), art. 74, II e III, da Lei 10.741/2003).

Acrescente-se, como bem ressaltado no parecer do Ministério Público Federal, que a lei comete legitimidade ao órgão ministerial para o ajuizamento de ação de investigação de paternidade, conforme o art. 2º, § 4º, da Lei n. 8.560/1992), dentre outros exemplos que poderiam ser citados.

E, igualmente, porque, em tais situações - menores, incapazes e idosos em situação de vulnerabilidade - a legitimidade ministerial decorre da própria indisponibilidade do direito individual vindicado. E o assento legal para se entender pela legitimidade do Ministério Público para as demandas relativas a direitos individuais indisponíveis se encontra no art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

O caso em exame se reporta à discussão da legitimidade do Ministério Público, quando se trata de beneficiários individuais, em demandas de saúde, propostas contra os entes federativos.

Os dispositivos questionados são os seguintes:

Lei n. 7.347/1985:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: (Redação dada pela Lei nº 12.529, de 2011).

[...]

V - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (Renumerado do Inciso IV, pela Lei nº 10.257, de 10.7.2001) (Vide Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

[...]

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (Incluído Lei nº 8.078, de 1990)

CPC/1973:

Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

Superior Tribunal de Justiça

Argumenta a parte recorrente que a atuação do Ministério Público em demandas de saúde, quando não se refere a direitos difusos, coletivos ou homogêneos, contraria o disposto no art. 1º, V, da Lei n. 7.347/1985 e no art. 6º do CPC/1973.

Pois bem.

A fronteira para se discernir a legitimidade do órgão ministerial diz respeito à disponibilidade, ou não, dos direitos individuais debatidos. É que, tratando-se de direitos individuais disponíveis e uma vez que não havendo uma lei específica autorizando, de forma excepcional, a atuação do Ministério Público (como no caso da Lei n. 8.560/1992), não se pode falar em legitimidade de sua atuação.

Todavia, se se tratar de direitos indisponíveis, a legitimidade ministerial já decorreria da redação do próprio art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), que assim dispõe:

Art. 1º O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (grifos acrescidos)

Portanto, a discussão a ser travada neste feito direciona-se para a definição de indisponibilidade, ou não, do direito à saúde. Com efeito, a disciplina desse direito encontra na jurisprudência pátria a correspondência com o próprio direito à vida, de forma que a característica da indisponibilidade do direito já decorreria dessa premissa firmada.

Aliás, o entendimento firmado acima, com base na interpretação do conjunto de regras legais acerca da matéria, se encontra albergado no âmbito de decisões do Supremo Tribunal Federal, a exemplo dos seguintes arestos oriundos da Primeira e Segundas Turmas daquela Corte:

LEGITIMIDADE - MINISTÉRIO PÚBLICO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. O Ministério Público é parte legítima para ingressar em juízo com ação civil pública visando a compelir o Estado a fornecer medicamento indispensável à saúde de pessoa individualizada (RE 407.902, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/8/2009 – grifos acrescidos).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MINISTÉRIO PÚBLICO.

LEGITIMIDADE ATIVA. DEFESA DE DIREITOS SOCIAIS E INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS. PRECEDENTES. 1. A Constituição do Brasil, em seu artigo 127, confere expressamente ao Ministério Público poderes para agir em defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis, como no caso de garantir o fornecimento de medicamentos a hipossuficiente. 2. Não há que se falar em usurpação de competência da defensoria pública ou da advocacia privada. Agravo regimental a que se nega provimento” (RE 554.088-AgR, Rel. Min. EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJe 20/6/2008 – grifos acrescidos).

No que concerne à delimitação do direito à saúde como direito individual indisponível, colhem-se os seguintes excertos do voto condutor proferido no RE 554.088-AgR, cuja ementa foi acima transcrita:

Este Tribunal, no julgamento do RE n. 271.286-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJ de 24.11.00, fixou entendimento no sentido de que o texto constitucional qualifica as ações e serviços de saúde como prestações de relevância pública [artigo 197], legitimando a atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário, nas hipóteses em que os órgãos estatais não respeitem o preceito constitucional, frustrando-lhe a eficácia jurídico-social.

3. Afirmou que o “direito público subjetivo à saúde representa consequência indissociável do direito à vida [...], prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar”.

4. No mesmo sentido, em casos idênticos, o RE n. 394.820, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 27.5.05; o RE n. 507.927, Relator o Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ de 6.3.07; e o RE n. 512.889, de que fui Relator, DJ de 12.3.07. E em casos análogos, o RE n. 248.869, Relator o Ministro Maurício Corrêa, Plenário, DJ de 12.3.04; o RE n. 410.715-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJ de 3.2.06; o RE n. 463.210-AgR, Relator o Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ de 3.2.06, entre outros.

5. O Ministério Público de Santa Catarina não usurpou a competência da defensoria pública ou da advocacia privada, já que há previsão expressa no texto constitucional que legitima a atuação ativa do Ministério Público na defesa dos direitos sociais e individuais indisponíveis [artigo 127, CB/88] (grifos acrescidos).

Assim, inexistente violação dos dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como do art. 6º do CPC/1973, visto que a atuação do Ministério Público, em demandas de saúde, tem assento na indisponibilidade do direito individual,

com fundamento no art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

No que se refere ao alegado dissídio jurisprudencial do aresto prolatado pela eg. Corte de origem em relação ao entendimento deste STJ formulado no julgamento do paradigma representado pelo REsp 620.622/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, há de se afirmar que, se dissídio havia, ficou superado.

Diga-se o mesmo em relação aos outros julgamentos desta Corte Superior, a exemplo dos arestos: REsp 718.393, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 665.164/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 672.871/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

Com efeito, a partir deste julgamento, há uma superação do entendimento exposto em tais julgados. É que, diante da definição do direito à saúde como direito individual indisponível - o que era negado como premissa nesses precedentes invocados -, a legitimidade do Ministério Público passa a operar, por decorrência legal.

Tese jurídica firmada (inciso III do art. 104-A do RISTJ):

Para efeito de cumprimento do requisito legal e regimental, firma-se a seguinte tese: **O Ministério Público é parte legítima para pleitear tratamento médico ou entrega de medicamentos nas demandas de saúde propostas contra os entes federativos, mesmo quando se tratar de feitos contendo beneficiários individualizados, porque se trata de direitos individuais indisponíveis, na forma do art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).**

Solução dada ao caso concreto (inciso IV do art. 104-A do RISTJ):

No caso, o aresto prolatado pelo eg. Tribunal de origem está conforme o posicionamento desta Corte Superior, ao considerar a atuação do Ministério Público, por se tratar de direitos individuais indisponíveis.

Ante o exposto, conheço do recurso especial, mas para lhe negar provimento.

Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N do Regimento Interno do STJ.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.681.690 - SP (2017/0160213-7)

VOTO-VOGAL

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: O direito à saúde foi erigido, pela Constituição Federal de 1988, como direito fundamental do cidadão, corolário do direito à vida, bem maior do ser humano.

A propósito do tema, o STF, ao interpretar os arts. 5º, **caput**, e 196 da CF/88, consagrou o direito à saúde como consequência indissociável do direito à vida, assegurado a todas as pessoas (STF, ARE 685.230 AgR/MS, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 25/03/2013).

Nesse contexto, exsurge o caráter indisponível do direito à saúde, por estar diretamente associado ao direito à vida.

Assim, o Ministério Público detém legitimidade **ad causam** para pleitear tratamento de saúde ou fornecimento de medicamento a beneficiários individualizados, por força do disposto no art. 1º da Lei 8.625, de 12/02/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), que incumbiu ao **parquet** a defesa dos direitos individuais indisponíveis.

Ante o exposto, acompanho o voto do Relator, para considerar o Ministério Público parte legítima para ajuizar ações visando a obtenção de tratamento médico ou de fornecimento de medicamento, ainda que se trate de beneficiários individualizados, bem como para conhecer do Recurso Especial e negar-lhe provimento.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2017/0160213-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.681.690 / SP**

Números Origem: 01312598020078260000 0737490.5/2-00 109806 1312598020078260000 7374905200
994.07.131259-0 994071312590

PAUTA: 25/04/2018

JULGADO: 25/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : MÁRCIA COLI NOGUEIRA E OUTRO(S) - SP123280
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO
PROCURADOR : ANA MARIA SEIXAS E OUTRO(S) - SP125438
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS - "AMICUS CURIAE"
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS
CURIAE"

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Fornecimento de Medicamentos

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, conheceu do recurso especial e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator".

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

ANEXO D – Recurso Especial n. 1.682.836 - SP

RECURSO ESPECIAL Nº 1.682.836 - SP (2017/0160235-2)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ELPIDIO MÁRIO DANTAS FONSECA E OUTRO(S) - SP103289
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICIPIO DE RIBEIRAO PRETO
PROCURADOR : MARCELO DE SENZI CARVALHO E OUTRO(S) - SP135710
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA -
"AMICUS CURIAE"

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SOB A SISTEMÁTICA DOS REPETITIVOS. DEMANDAS DE SAÚDE COM BENEFICIÁRIOS INDIVIDUALIZADOS INTERPOSTAS CONTRA ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. SUPOSTA AFRONTA AOS DISPOSITIVOS DOS ARTS. 1º, V, E 21 DA LEI N. 7.347/1985, BEM COMO AO ART. 6º DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITO À SAÚDE. DIREITO INDIVIDUAL INDISPONÍVEL. ART. 1º DA LEI N. 8.625/1993 (LEI ORGÂNICA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO). APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015, C/C O ART. 256-N E SEGUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ.

1. Os dispositivos legais, cuja aplicação é questionada nos dois recursos especiais e a tramitação se dá pela sistemática dos repetitivos (REsp 1.681.690/SP e REsp 1.682.836/SP), terão sua resolução efetivada em conjunto, consoante determina a regra processual.

2. A discussão, neste feito, passa ao largo de qualquer consideração acerca da legitimidade ministerial para propor demandas, quando se tratar de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, até porque inexistente qualquer dúvida da sua legitimidade, nesse particular, seja por parte da legislação aplicável à espécie, seja por parte da jurisprudência. De outra parte, a discussão também não se refere à legitimidade de o Ministério Público postular em favor de interesses de menores, incapazes e de idosos em situação de vulnerabilidade. É que, em tais hipóteses, a legitimidade do órgão ministerial decorre da lei, em especial dos seguintes estatutos jurídicos: arts. 201, VIII, da Lei n. 8.069/1990 e 74, II e III, da Lei 10.741/2003.

3. A fronteira para se discernir a legitimidade do órgão ministerial diz respeito à disponibilidade, ou não, dos direitos individuais vindicados. É que, tratando-se de direitos individuais disponíveis e uma vez não havendo uma lei específica autorizando, de forma excepcional, a atuação do Ministério Público (como no caso da Lei n. 8.560/1992), não se pode falar em legitimidade de sua atuação. Todavia, se se tratar de direitos ou interesses indisponíveis, a legitimidade ministerial já decorreria da redação do próprio art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do

Ministério Público).

4. Com efeito, a disciplina do direito à saúde encontra na jurisprudência pátria a correspondência com o próprio direito à vida, de forma que a característica da indisponibilidade do direito já decorreria dessa premissa firmada.

5. Assim, inexistente violação dos dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como do art. 6º do CPC/1973, uma vez que a atuação do Ministério Público, em demandas de saúde, assim como nas relativas à dignidade da pessoa humana, tem assento na indisponibilidade do direito individual, com fundamento no art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

6. Tese jurídica firmada: **O Ministério Público é parte legítima para pleitear tratamento médico ou entrega de medicamentos nas demandas de saúde propostas contra os entes federativos, mesmo quando se tratar de feitos contendo beneficiários individualizados, porque se refere a direitos individuais indisponíveis, na forma do art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).**

7. No caso concreto, o aresto prolatado pelo eg. Tribunal de origem está conforme o posicionamento desta Corte Superior, mormente quando, neste caso, o processo diz respeito a interesse de menor, em que a atuação do Ministério Público já se encontra legitimada com base nesse único aspecto de direito.

8. Recurso especial conhecido e não provido.

9. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N e seguintes do Regimento Interno deste STJ.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer do recurso especial e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 25 de abril de 2018(Data do Julgamento)

Ministro Og Fernandes
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.682.836 - SP (2017/0160235-2)

RECORRENTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ELPIDIO MÁRIO DANTAS FONSECA E OUTRO(S) - SP103289
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICIPIO DE RIBEIRAO PRETO
PROCURADOR : MARCELO DE SENZI CARVALHO E OUTRO(S) - SP135710
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA -
"AMICUS CURIAE"

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda do Estado de São Paulo, nos autos de demanda na qual contende com o Ministério Público do Estado de São Paulo, em oposição a aresto prolatado pelo e. TJ/SP, assim ementado (e-STJ, fl. 159):

Fornecimento de insumos - Portador de deficiência neuropsicomotora que causa descontrole de necessidades fisiológicas - Preliminares - Presente a necessidade de se proteger o bem maior que é a vida, correta a decisão de mandar fornecer os insumos. Preliminares rejeitadas.
Recursos improvidos.

Alega a recorrente que o aresto impugnado afronta os dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como do art. 6º do CPC/1973, porque o Ministério Público não é parte legítima para defender direito individual. Tece considerações sobre as funções institucionais do órgão ministerial e argumenta que "as finalidades da ação civil pública estão expressamente consignadas em legislação específica, de forma taxativa, dentre as quais não se inclui a defesa de direitos individuais personalizados, que é o caso discutido nestes autos".

Aduz que o art. 6º do CPC/1973 consigna que "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei", sendo que, na hipótese da ação civil pública, inexistente autorização legal para defesa de direitos individuais pelo Ministério Público, citando excertos da doutrina pátria sobre o tema.

Acrescenta haver dissídio jurisprudencial, na forma da alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, eis que o aresto prolatado pela eg. Corte de origem contraria entendimento deste Tribunal de Justiça formulado no julgamento do

Superior Tribunal de Justiça

paradigma representado no Agravo de Instrumento em Recurso Especial 1.158.873/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques. Afirma que tal entendimento foi consolidado em outros julgamentos desta Corte Superior, a exemplo dos seguintes: REsp 718.393/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 665.164/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 672.871/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

Requer o provimento do recurso especial para reformar o aresto impugnado, reconhecendo a ilegitimidade do Ministério Público.

O Ministério Público do Estado de São Paulo oferece contrarrazões (e-STJ, fls. 190-197), alegando, em síntese, ser parte legítima quando se trata de direitos individuais indisponíveis, invocando precedente nesse sentido no julgamento do RE 570.308/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia e da decisão monocrática proferida no RE 568.537/DF, Rel. Min. Carlos Ayres Britto.

Requer o não provimento do recurso especial.

O recurso especial foi admitido como representativo de controvérsia, por decisão proferida pelo e. TJ/SP (e-STJ, fls. 205-207).

O Ministério Público Federal opina pelo não acolhimento da proposta de afetação deste recurso especial ao rito dos repetitivos (e-STJ, fls. 219-223).

O Ministro Presidente da Comissão Gestora de Precedentes assinalou a indicação deste feito como representativo de controvérsia (e-STJ, fls. 226-229).

O presente feito foi afetado pela Primeira Seção para ser julgado sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos (e-STJ, fls. 241-250).

O Ministério Público Federal, em segunda manifestação, opina pelo não provimento do recurso especial (e-STJ, fls. 262-269).

O Ministério Público do Estado de Santa Catarina requer a sua admissão na lide como *amicus curiae* (e-STJ, fls. 273-279), o que foi deferido (e-STJ, fls. 282-283).

O Ministério Público Federal manifesta ciência quanto ao decisório que admitiu o ingresso do *amicus curiae* nos autos (e-STJ, fl. 286).

O Ministério Público do Estado de Santa Catarina junta razões escritas aos autos (e-STJ, fls. 292-299), alegando, em síntese, que o direito à saúde "possui natureza indeclinável e constitui serviço essencial do Estado", pelo que se revela como

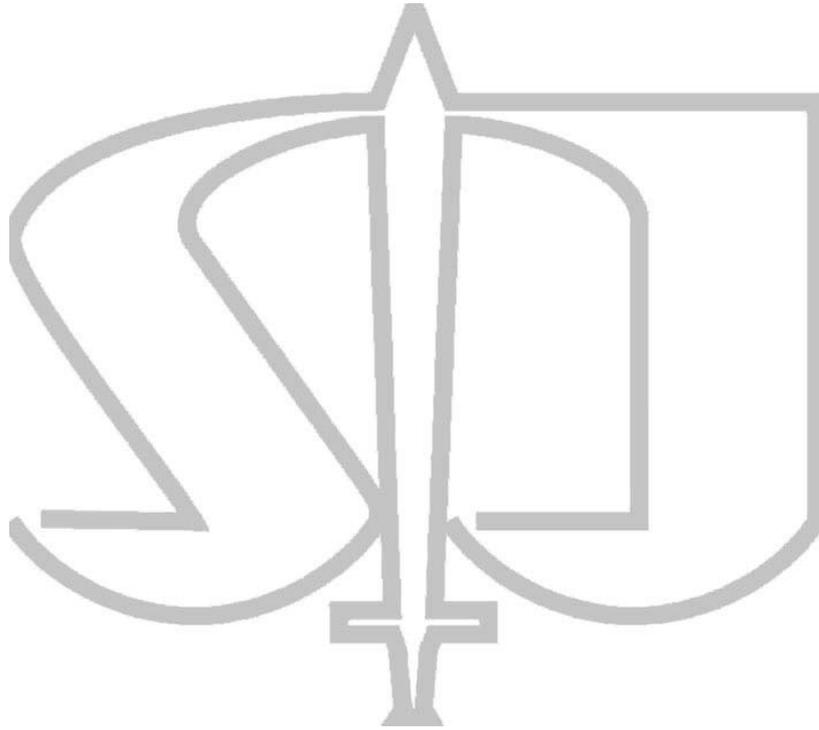
Superior Tribunal de Justiça

direito individual indisponível, invocando julgados proferidos pelo STF nesse sentido.

Requer seja reconhecida a legitimidade do órgão ministerial.

O Ministério Público Federal ratifica o parecer antes acostado aos autos, pugnando pelo não provimento do recurso especial (e-STJ, fl. 301).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.682.836 - SP (2017/0160235-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): No caso em exame, por ocasião da afetação deste feito à sistemática dos recursos especiais repetitivos, a tese representativa da controvérsia ficou delimitada nos seguintes termos:

Legitimidade *ad causam* do Ministério Público para pleitear, em demandas contendo beneficiários individualizados, tratamento ou medicamento necessário ao tratamento de saúde desses pacientes.

Esclareça-se, como já efetivado por ocasião do aresto que determinou a afetação do presente recurso à sistemática dos repetitivos, que "a controvérsia suscitada e ora delimitada foi restringida à legitimidade do Ministério Público para pleitear em demandas contendo beneficiários individualizados, tratamento médico ou medicamento, porque a questão relativa à integração da lide pela União, como litisconsorte necessário, não se encontra debatida em tais feitos".

Demais disso, há de se deixar claro que estão sendo julgados, de forma conjunta, os dois recursos especiais afetados: REsp 1.681.690/SP e REsp 1.682.836/SP.

Sendo assim e até por decorrência da sistemática instituída pelo CPC/2015, os argumentos determinantes do julgado englobarão todos os aspectos jurídicos de mérito que se encontram nos referidos feitos, tanto porque a matéria haverá de ser enfrentada uniformemente.

Consigno, pois, que em cada feito específico constarão os seus respectivos pressupostos relevantes, mas no tópico dos fundamentos determinantes serão enfrentados, tanto os fundamentos relevantes deste processo, quanto daqueles trazidos no outro feito, uma vez que se trata de argumentos imbrincados.

Fundamentos relevantes da questão jurídica discutida (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038 do CPC/2015 e art. 104-A, I, do RISTJ):

A parte recorrente afirma como fundamentos relevantes da questão debatida neste feito os seguintes pontos:

a) Suposta afronta do entendimento consignado no aresto recorrido aos dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como do art. 6º do CPC/1973.

b) Possível dissídio jurisprudencial entre o aresto prolatado pela eg. Corte de origem e o julgamento firmado no paradigma representado no Agravo de Instrumento em Recurso Especial n. 1.158.873/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, entendimento esse que, segundo alega, se encontra consolidado em outros julgamentos desta Corte Superior, a exemplo dos seguintes: REsp 718.393/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 665.164/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 672.871/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

O *amicus curiae*, por seu turno, sustenta que se trata o direito à saúde de direito individual indisponível, razão pela qual a legitimidade ministerial estaria assegurada.

Fundamentos determinantes do julgado (art. 984, § 2º, c/c o art. 1.038, do CPC/2015 e art. 104-A, I, do RISTJ):

Como já afirmado acima, neste tópico dos fundamentos determinantes, serão enfrentados todos os fundamentos relevantes suscitados pelas partes neste feito, bem como no outro recurso especial correlato, que está sendo julgado conjuntamente, como exige o CPC/2015.

Assim, os dispositivos legais, cuja aplicação é questionada nos dois recursos especiais e a tramitação se dá pela sistemática dos repetitivos (REsp 1.681.690/SP e REsp 1.682.836/SP), terão sua resolução efetivada em conjunto, considerando a lógica do sistema estabelecido.

De início, deixo assentado que eventuais fundamentos constitucionais invocados nos autos não podem ser enfrentados por este STJ, no âmbito do recurso especial, por razões que deveriam ser mais do que óbvias, uma vez que esta Corte não pode usurpar a competência do STF.

Consigno que a discussão, neste feito, passa ao largo de qualquer consideração acerca da legitimidade ministerial para propor demandas, quando se trata de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, até porque inexistente qualquer dúvida da sua legitimidade, nesse particular, seja por parte da legislação

aplicável à espécie, seja por parte da jurisprudência.

De outra modo, a discussão também não se refere à legitimidade de o Ministério Público postular em favor de interesses de menores, incapazes e de idosos em situação de vulnerabilidade. É que, em tais hipóteses, a legitimidade do órgão ministerial decorre da lei, em especial dos seguintes estatutos jurídicos: art. 201, VIII, da Lei n. 8.069/1990 e art. 74, II e III, da Lei 10.741/2003.

Acrescente-se, como bem ressaltado no parecer do Ministério Público Federal, que a lei comete legitimidade ao órgão ministerial para o ajuizamento de ação de investigação de paternidade, conforme art. 2º, § 4º, da Lei n. 8.560/1992, dentre outros exemplos que poderiam ser citados.

E, igualmente, porque, em tais situações - menores, incapazes e idosos em situação de vulnerabilidade - a legitimidade ministerial decorre da própria indisponibilidade do direito individual vindicado. E o assento legal para se entender pela legitimidade do Ministério Público para as demandas relativas a direitos individuais indisponíveis se encontra no art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

O caso em exame se reporta à discussão da legitimidade do Ministério Público, quando se trata de beneficiários individuais, em demandas de saúde, propostas contra os entes federativos.

Os dispositivos questionados são os seguintes:

Lei n. 7.347/1985:

Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: (Redação dada pela Lei nº 12.529, de 2011).

[...]

V - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (Renumerado do Inciso IV, pela Lei nº 10.257, de 10.7.2001) (Vide Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

[...]

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor. (Incluído Lei nº 8.078, de 1990)

CPC/1973:

Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

Superior Tribunal de Justiça

Argumenta a parte recorrente que a atuação do Ministério Público em demandas de saúde, quando não se refere a direitos difusos, coletivos ou homogêneos, contraria o disposto nos arts. 1º, V, da Lei n. 7.347/1985 e 6º do CPC/1973.

Pois bem.

A fronteira para se discernir a legitimidade do órgão ministerial diz respeito à disponibilidade, ou não, dos direitos individuais debatidos. É que, tratando-se de direitos individuais disponíveis e não havendo uma lei específica autorizando, de forma excepcional, a atuação do Ministério Público (como no caso da Lei n. 8.560/1992), não se pode falar em legitimidade de sua atuação.

Todavia, se se tratar de direitos indisponíveis, a legitimidade ministerial já decorreria da redação do próprio art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), que assim dispõe:

Art. 1º O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (grifos acrescidos)

Portanto, a discussão a ser travada neste feito direciona-se para a definição de indisponibilidade, ou não, do direito à saúde. Com efeito, a disciplina desse direito encontra na jurisprudência pátria a correspondência com o próprio direito à vida, de forma que a característica da indisponibilidade do direito já decorreria dessa premissa firmada.

Aliás, o entendimento firmado acima, com base na interpretação do conjunto de regras legais acerca da matéria, se encontra albergado no âmbito de decisões do Supremo Tribunal Federal, a exemplo dos seguintes arestos oriundos da Primeira e Segundas Turmas daquela Corte:

LEGITIMIDADE - MINISTÉRIO PÚBLICO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. O Ministério Público é parte legítima para ingressar em juízo com ação civil pública visando a compelir o Estado a fornecer medicamento indispensável à saúde de pessoa individualizada" (RE 407.902, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/8/2009 – grifos acrescidos).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. DEFESA DE DIREITOS SOCIAIS E INDIVIDUAIS INDISPONÍVEIS. PRECEDENTES. 1. A Constituição do Brasil, em seu artigo 127, confere expressamente ao Ministério Público poderes para agir em defesa de interesses sociais e individuais indisponíveis, como no caso de garantir o fornecimento de medicamentos a hipossuficiente. 2. Não há que se falar em usurpação de competência da defensoria pública ou da advocacia privada. Agravo regimental a que se nega provimento” (RE 554.088-AgR, Rel. Min. EROS GRAU, SEGUNDA TURMA, DJe 20/6/2008 – grifos acrescidos).

No que concerne à delimitação do direito à saúde como direito individual indisponível, colhem-se os seguintes excertos do voto condutor proferido no RE 554.088-AgR, cuja ementa foi acima transcrita:

Este Tribunal, no julgamento do RE n. 271.286-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJ de 24.11.00, fixou entendimento no sentido de que o texto constitucional qualifica as ações e serviços de saúde como prestações de relevância pública [artigo 197], legitimando a atuação do Ministério Público e do Poder Judiciário, nas hipóteses em que os órgãos estatais não respeitem o preceito constitucional, frustrando-lhe a eficácia jurídico-social.

3. Afirmou que o “direito público subjetivo à saúde representa conseqüência indissociável do direito à vida [...], prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar”.

4. No mesmo sentido, em casos idênticos, o RE n. 394.820, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 27.5.05; o RE n. 507.927, Relator o Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática, DJ de 6.3.07; e o RE n. 512.889, de que fui Relator, DJ de 12.3.07. E em casos análogos, o RE n. 248.869, Relator o Ministro Maurício Corrêa, Plenário, DJ de 12.3.04; o RE n. 410.715-AgR, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJ de 3.2.06; o RE n. 463.210-AgR, Relator o Ministro Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ de 3.2.06, entre outros.

5. O Ministério Público de Santa Catarina não usurpou a competência da defensoria pública ou da advocacia privada, já que há previsão expressa no texto constitucional que legitima a atuação ativa do Ministério Público na defesa dos direitos sociais e individuais indisponíveis [artigo 127, CB/88] (grifos acrescidos).

Assim, inexistente violação dos dispositivos dos arts. 1º, V, e 21 da Lei n. 7.347/1985, bem como do art. 6º do CPC/1973, uma vez que a atuação do Ministério

Público, em demandas de saúde, tem assento na indisponibilidade do direito individual, com fundamento no art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).

No que se refere ao alegado dissídio jurisprudencial do aresto prolatado pela eg. Corte de origem em relação ao entendimento deste STJ formulado no julgamento do paradigma representado pelo REsp 620.622/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, há de se afirmar, se dissídio havia, foi superado. Igual conclusão há de ser tomada em relação ao julgamento proferido no Agravo de Instrumento em Recurso Especial 1.158.873/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques.

Diga-se o mesmo em relação aos outros julgamentos desta Corte Superior, a exemplo dos arestos: REsp 718.393, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 665.164/RS, Rel. Min. Franciulli Neto; REsp 672.871/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha.

Com efeito, a partir deste julgamento, há uma superação do entendimento exposto em tais julgados. É que, diante da definição do direito à saúde como direito individual indisponível - o que era negado como premissa nesses precedentes invocados -, a legitimidade do Ministério Público passa a operar, por decorrência legal.

Tese jurídica firmada (inciso III do art. 104-A do RISTJ):

Para efeito de cumprimento do requisito legal e regimental, firma-se a seguinte tese: **O Ministério Público é parte legítima para pleitear tratamento médico ou entrega de medicamentos nas demandas de saúde propostas contra os entes federativos, mesmo quando se tratar de feitos contendo beneficiários individualizados, porque se refere a direitos individuais indisponíveis, na forma do art. 1º da Lei n. 8.625/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público).**

Solução dada ao caso concreto (inciso IV do art. 104-A do RISTJ):

No caso, o aresto prolatado pelo eg. Tribunal de origem está conforme o posicionamento desta Corte Superior, mormente quando, neste caso, o processo diz respeito a interesse de menor, em que a atuação do Ministério Público já se encontra legitimada, tão somente, por esse fundamento específico de direito.

Ante o exposto, conheço do recurso especial, mas para lhe negar

Superior Tribunal de Justiça

provimento.

Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e art. 256-N do Regimento Interno do STJ.

É como voto.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.682.836 - SP (2017/0160235-2)

VOTO-VOGAL

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: O direito à saúde foi erigido, pela Constituição Federal de 1988, como direito fundamental do cidadão, corolário do direito à vida, bem maior do ser humano.

A propósito do tema, o STF, ao interpretar os arts. 5º, **caput**, e 196 da CF/88, consagrou o direito à saúde como consequência indissociável do direito à vida, assegurado a todas as pessoas (STF, ARE 685.230 AgR/MS, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 25/03/2013).

Nesse contexto, exsurge o caráter indisponível do direito à saúde, por estar diretamente associado ao direito à vida.

Assim, o Ministério Público detém legitimidade **ad causam** para pleitear tratamento de saúde ou fornecimento de medicamento a beneficiários individualizados, por força do disposto no art. 1º da Lei 8.625, de 12/02/1993 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), que incumbiu ao **parquet** a defesa dos direitos individuais indisponíveis.

Ante o exposto, acompanho o voto do Relator, para considerar o Ministério Público parte legítima para ajuizar ações visando a obtenção de tratamento médico ou de fornecimento de medicamento, ainda que se trate de beneficiários individualizados, bem como para conhecer do Recurso Especial e negar-lhe provimento.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2017/0160235-2 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.682.836 / SP**

Números Origem: 0961862.5/0-00 492408 91100372920098260000 9618625000 994.09.269019-2
994092690192

PAUTA: 25/04/2018

JULGADO: 25/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR GUIMARÃES MORAES FILHO

Secretária

Bela. Carolina Vêras

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : ELPIDIO MÁRIO DANTAS FONSECA E OUTRO(S) - SP103289
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MUNICÍPIO DE RIBEIRAO PRETO
PROCURADOR : MARCELO DE SENZI CARVALHO E OUTRO(S) - SP135710
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA - "AMICUS
CURIAE"

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Serviços -
Saúde - Fornecimento de Medicamentos

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Seção, por unanimidade, conheceu do recurso especial e negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Francisco Falcão, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.