

Apelação Cível. Processo de interdição extinto sem julgamento do mérito por inércia. Provimento do apelo pela aplicação dos princípios da efetividade do processo e solidariedade constitucional.

Processo:2006.051.001271-2

Requerente: Alexandra Antunes Ferreira

Requerida/interditanda: Ana Maria Antunes Ferreira

Egrégio Tribunal de Justiça;

Colenda Câmara;

Douto Procurador de Justiça;

Apelação cível. Processo de Interdição extinto sem julgamento do mérito por suposta inércia dos interessados. Aplicação do princípio da dignidade humana e da solidariedade na exegese processual. Constitucionalização do processo civil. Princípio da efetividade processual. Provimento do apelo com julgamento procedente da demanda nos termos do permissivo do art. 515 do CPC.

A) Da Admissibilidade do recurso.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra o teor da decisão inserta às fls. 51 dos autos. A apelante tem interesse em utilizar-se da via recursal eis que são manifestas a necessidade e a utilidade da mesma diante do teor da decisão impugnada, a qual extinguiu a demanda sem julgamento do mérito. O recurso é tempestivo conforme certidão à fl. 62.

B) Dos Pressupostos Processuais.

A competência para o processo e julgamento do feito é da Justiça estadual, tendo em vista a competência residual desta, sendo a demanda ajuizada no local do domicílio das partes. A representação processual das partes é regular.

O rito procedimental é o adequado à espécie. Não houve alegação de litispendência ou coisa julgada.

C) Do mérito.

Prima facie, saliente-se que recentemente foram publicados na *intranet* do Ministério Público os *ENUNCIADOS SOBRE A INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA ÁREA CÍVEL* (Aprovados em pesquisa de classe e conforme os I e II Encontros sobre tema, realizados nos dias 29.02.08 e 30.05.08 no auditório da AMPERJ), cujo nº 02, consigna, *verbis*:

ENUNCIADO 2: A manifestação recursal do Ministério Público em primeiro grau deve se restringir à admissibilidade do recurso e às hipóteses em que houver possibilidade do exercício de juízo de retratação.

No caso dos autos não existe a possibilidade de juízo de retratação pelo magistrado, porém passa o órgão do *parquet* com atribuição no primeiro grau de jurisdição a se manifestar para colaborar com o enfrentamento que o assunto merece e para cumprir a promessa de difundir um processo civil de maximização dos valores constitucionais.

Passa-se a dividir a questão.

c.1 - Breve resumo e decisão apelada.

Trata-se de demanda com pretensão de interdição proposta por Alexandra Antunes Ferreira contra sua irmã Ana Maria Antunes Ferreira sustentando que esta é vítima de doença mental que a impossibilita de administrar sua própria vida.

Alegou que a requerida não possuía bens em seu nome, provou o seu parentesco civil, juntou documento de concordância do seu companheiro (fl.06), certidão de nascimento do interditanda (fl.08), declaração de idoneidade e atestado médicos sobre a doença (fl.10/11 e 13).

O *parquet* foi contra o deferimento da antecipação de tutela pugnando pela juntada das certidões cartorárias. Na audiência de impressão pessoal ficou caracterizado que a interditanda não fala, e que morava com sua mãe idosa, recebendo visita diária da requerente, fls.26. Acostado o exame pericial a fls. 39 ficou consignada a total incapacidade da interditanda.

Foi novamente indeferida a curatela provisória em favor da requerente, determinando o juízo a realização de estudo social. Não encontradas as partes no endereço fornecido, extinguiu o juízo o feito sem julgamento do mérito pela mudança das partes '*sem informar o endereço*', fls. 27, 41 e 51.

Apresentado o recurso alegaram as partes que não houve mudança de domicílio e sim desencontro na numeração que não foi encontrada pela oficiala

de justiça nos termos da certidão de fls. 29 -v, sendo inaplicável o parágrafo único do art. 238 do CPC.

Merece ser provido o recurso, julgando-se procedente a demanda nos termos do art. 515 § 3º do CPC.

c.2 - A pretensão

A pretensão em tela tem lastro nos artigos 1767 e 1768 do Código civil, exigindo-se para a procedência o exame pessoal do argüido de incapacidade pelo juiz, assistido por especialista (art. 1771 do Código civil).

Todas as pessoas naturais têm capacidade de direito, ou seja, aptidão genérica para adquirir direitos na órbita civil, desde o nascimento até a morte, porém nem todas têm capacidade de fato ou de exercício, aptidão para praticar pessoalmente os atos da vida civil. Interditar significa suprimir ou mitigar a capacidade de exercício.

No caso dos autos a documentação foi toda acostada, assim como foi realizado o exame pericial concluindo pela incapacidade, ficando patente na audiência de impressão pessoal que a interditanda era incapaz.

Nos autos não se discute puramente patrimônio, mas principalmente o responsável pela vida de uma terceira pessoa em faceta própria da dignidade da pessoa humana. (confira-se o preâmbulo, o art. 1º III e 3º I da CRFB/88).

Pelo que se extrai do caso a requerente é quem fornece à requerida o amor e cuidado necessários para a vida digna de qualquer ser humano. Merece a requerente ser curadora do requerido lembrando que a palavra curatela, como ensina Cretella Jr. em seu *Curso de Direito Romano*, provém de "cura", mais o sufixo do verbo curare que significa cuidar, olhar, velar. Na linguagem popular seria o 'tomar conta'. (ressalve-se que, ainda hoje, na língua italiana o verbo *curare* significa *velar, cuidar*; tendo o verbo *guarire* o sentido de *sarar, de estar curado de uma doença*, provando o acerto da etimologia e do sentido apontados pelo professor Cretella Jr.).

A "curatela ou curadoria é o cargo conferido por lei a alguém, para reger a pessoa e os bens, ou somente os bens, de pessoas menores ou maiores, que por si não podem fazer, devido a perturbações mentais, surdo-mudez, prodigalidade, ausência, ou por ainda não terem nascido." (Miranda, Pontes; Tratado de Direito de Família Campinas, Bookseller, 2001, v. 3, p. 285).

c.3 - Um processo civil realizador da justiça.

A dignidade, solidariedade e fraternidade como vetores de uma Constituição e pólo convergente de todas as leis trazem uma liberdade não dantes sonhada para o intérprete do direito processual.

Estas 'janelas éticas', na expressão de Clóvis do Couto e Silva nos permitem olhar para outra paisagem divisando um Direito Processual Civil, mais humano, mais justo e solidário que mesmo forjado para tutela patrimonialista evolua para uma proteção da personalidade em seus mais amplos aspectos.

Verificada que a discussão flerta com a dignidade da pessoa humana é necessário verificar se o aparato, mesmo processual, é adequado a esta escolha (.....) se tenta individualar, no âmbito do sistema, técnicas que, apesar de terem surgido por razões diversas, sejam idôneas para a tutela destes valores. (PERLINGIERI, Pietro. Perfis do Direito Civil - Introdução ao Direito Civil Constitucional; Tradução Maria Cristina de Cicco; 2ª edição, 2002. ed. Renovar, p. 64.)

O processo civil deve ser sempre um instrumento de busca da realização da justiça por meio da valoração, no curso da relação processual, das condutas que maximizam o afeto, a solidariedade humana e a fraternidade. Uma exegese que dê efeito radiante as garantias constitucionais traz para dentro do processo todo o arcabouço axiológico da Carta de 1988 exigindo que o instrumental civil considere a pretensão processual e a postura de cada uma das partes perante a promoção dos valores constitucionais. Explica-se.

Se no caso dos autos verifica-se que a autora de livre espontânea vontade dedica sua vida a fornecer dignidade ao seu semelhante, fornecendo-lhe a solidariedade, a fraternidade e o amor, caberá ao processo civil ser-lhe instrumento consentâneo com os mesmos valores, valorando tal conduta de maneira positiva por maximizar os ideais constitucionais.

Observe-se que a questão não é patrimonial e as eventuais formalidades inúteis da praxe forense devem ser imediatamente afastadas para, por meio do instrumento da jurisdição, se maximizar também os valores da Constituição da República. A extinção do processo da maneira como aplicada pelo juízo é instituto próprio de um processo civil tutor de direitos patrimoniais (onde diante da inércia do interessado, fecha-se), não de um processo onde se discute a dignidade de uma pessoa.

Acabar com este feito como na decisão apelada significa deixar uma pessoa com doença mental completamente desprotegida pela ausência de um curador, levando, conseqüentemente, à propositura de outra demanda idêntica. Ademais, diga-se, no interior é muito comum que não se tenha uma ordenação numérica nas casas sendo freqüentes mandados cumpridos sem se indicar números ou bairros e outros negativos quando se indica numero não visível. É preciso paciência com as pessoas humildes distantes dos regramentos formalistas de um processo civil pensado no século XIX.

A pretensão não patrimonial (hoje o direito civil caminha para uma despatrimonialização, para onde deve ir o processo civil) exige a exegese plástica e teleológica citada acima. Esta maneira de se interpretar o processo revolucionará a forma como as questões são tratadas no dia a dia aproximando

a idéia do processo da idéia de justiça, afastando-o da perspectiva de um mero conjunto de regras instrumentais.

Para tal postura exige-se vontade e coragem dos que militam no Judiciário. Os mortos que enterrem seus mortos, urge partir para um novo horizonte processual em busca da *vontade de Constituição*. (A expressão em itálico é de Konrad Hesse, verbis, "*Mas a força normativa da Constituição não reside, tão-somente, na adaptação inteligente a uma dada realidade. A constituição jurídica e lógica logra converter-se ela mesmo em força ativa, que se assenta na natureza singular do presente (individuelle Beschaffenheit der Gegenwart). Embora a Constituição não possa, por si só, realizar nada, ela pode impor tarefas. A Constituição transforma-se em força ativa se essas tarefas forem efetivamente realizadas, se existir a disposição de orientar a própria conduta segundo a ordem nela estabelecida, se, a despeito de todos os questionamentos e reservas provenientes dos juízos de conveniência, se puder identificar a vontade de concretizar esta ordem. Concluindo, pode-se afirmar que a Constituição converter-se-á em força ativa se fizerem-se presentes, na consciência geral – particularmente, na consciência dos principais responsáveis pela ordem constitucional – não só a vontade de poder (Wille zur Macht), mas também a vontade de Constituição (Wille zur Verfassung).* (Konrad Hesse, in *A Força Normativa da Constituição*. Tradução Gilmar Mendes, Sérgio Antônio Fabris Editor. 1991, P.19)"

No caso dos autos, madura estava a demanda para julgamento com audiência de impressão pessoal realizada e perícia reconhecendo a incapacidade, sendo o estudo social um mero *plus* que pode até deixar de existir.

Como a produção probatória era suficiente, no caso permitia a dispensa da realização do estudo julgando-se procedente o feito para decretar a interdição da requerida.

c.4 - Os requerimentos formulados; o fetiche do formalismo e a atuação funcional do membro *parquet*.

Os próprios requerimentos outrora formulados e deferidos pelo juízo (*certidões de boa saúde, de idoneidade com firma reconhecida, certidões do cartório distribuidor da comarca para atestar a inexistência de ações cíveis e criminais e concordância dos 05 irmãos da interditanda*) não se mostram necessários para este signatário, representando puramente a praxe da burocracia das certidões e declarações com firma reconhecida - *para felicidade dos titulares dos cartórios de notas* -, onde se presume que todos são culpados, inidôneos e doentes.

O raciocínio embutido neste tipo de exigência é, data vênua, indigno de um novo jurista renovado pela Carta de 1988. Afinal se a requerente fosse doente de Aids mandar-se-ia 'abrigar' a interditanda, exigindo sua entrega? Ou se a requerente tivesse cheques protestados, ou se fosse estelionatária com processo suspenso pelo art. 89 da lei 9099/95, ou se fosse a meretriz do município?

Negar-se-ia a curadoria àquela única que se interessa pelo bem-estar da requerida, entregando-a aos cuidados do Judiciário? O pleito seria julgado improcedente?

Não.

Para que se exigem tantos atestados, tantas declarações e tantas concordâncias? Não se consegue descobrir, porém quase todos os exigem em quaisquer tipos de processo criando um atraso mínimo de 6 meses entre a vista, a devolução, a decisão, a publicação, o cumprimento pelas partes e a nova conclusão ao juiz.

No caso, ausente está a concordância dos irmãos. Confira-se a questão com inteligência e humanidade.

Normalmente a experiência comum mostra que a deficiência mental e física é motivo de tristeza e lamentações no seio familiar. Não são incomuns divórcios, brigas, depressões e questionamentos existenciais e teológicos em hipóteses assim. É comum que a deficiência mental seja motivo de repulsa e até de vergonha dos próprios genitores.

Infelizmente a baixa condição moral do ser humano torna frequente o comportamento de afastamento dos entes familiares daquele que sofre de deficiência. Poucos são aqueles que assumem tal dever com amor e empenho abrindo mão de sua vida em favor da vida do semelhante.

Se é positiva a concordância dos demais irmãos da interditanda, não se pode esquecer que a discordância de algum deles traz agregado o ônus de oferecer-se como curador ou indicar quem seria o mais apto para tal mister. Não é o caso dos autos. São pessoas pobres, sem bens, sem nada, e ao que parece os demais irmãos sequer têm contato com a interditanda, que dirá relação de afeto.

Tal argumentação filtrada pelo princípio da solidariedade constitucional que objetiva o encontro da Justiça e a construção de uma sociedade fraterna, já autorizaria o provimento do recurso mesmo sem concordância dos irmãos e sem algum dos documentos burocráticos citados, art. 3º I e Preâmbulo da Carta Maior.

Porém, diante da cultura positivista do Brasil, a cultura do *'onde está na lei?'*, clama-se pela aplicação dos artigos art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil - D.Lei 4657/42 - art. 131, 335 e 515 §3º do CPC, *verbis*.

Art. 5º - Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum.

Art. 131 - O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Art. 335 - Em falta de normas jurídicas particulares, o juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial.

Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 3o Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

Tais artigos exalam mensagem de análise dos *fins sociais* do direito e do processo diante das *circunstâncias constantes dos autos* , já que cada caso é um caso e todos os autos devem ser lidos, devendo o *juiz aplicar as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece* .

A aplicação de tal conjunto de artigos exige a superação do método subsuntivo, análise crítica do direito, apontando Antônio Manuel Hespanha, gênio de Coimbra, que *No plano metodológico, deveria, por um lado, ser favorecido a capacidade do jurista de ter uma visão menos mítica, mais esclarecida e mais crítica do direito, de modo a torná-lo consciente do funcionamento não neutro, comprometido (parcial, local,) das instituições jurídicas, bem como do caráter local (i.e., não racional, natural ou evidente) dos seus pressupostos ou do seu impensado (i.e, da ideologia espontânea dos juristas). Isto seria favorecido pela inclusão na formação jurídica de disciplinas – como a sociologia, a antropologia ou epistemologia crítica- que treinassem o futuro jurista numa atitude crítica (i.e, não conformista, não pietista) em relação ao direito. Mas, por outro lado, deveria ser cultivada uma metodologia do direito que aumentasse a liberdade do jurista perante a lei, dando-lhe espaço para construir de forma mais independente do poder político estabelecido) soluções doutrinárias ou jurisprudenciais alternativas. Isto conseguir-se-ia insistindo nos pontos de vista antipositivistas – nomeadamente, (i) combate ao método da subsunção e reinvidicação da liberdade jurisprudencial e (ii) insistência sobre o carácter inelutavelmente individual da solução jurídica. Panorama Histórico da Cultura Jurídica Européia – Publicações Europa-América Antônio Manuel Hespanha, Portugal 1997; p. 225 usque 228.)*

Esta mensagem deve ser apreendida pelos novos membros do *parquet* para que exerçam seu mister de forma a elevar o ser humano valorizando o afeto, a bondade e a caridade como valores jurídicos em essência, suplantando uma atuação fundada apenas em burocratização e fetichismo formal. Faz-se necessário provar a imprescindibilidade do Ministério Público pelo trabalho constante na promoção do bem comum e dos valores constitucionais, com atuação humilde e técnica, constitucionalizada e atenciosa.

Cada processo envolve ao menos uma vida, e cada vida é importante. *O sábado foi feito para o homem* e não o contrário. Não se abandone a advertência milenar.

d) Da conclusão.

Ante o exposto, pugna o *parquet* pelo conhecimento e provimento do apelo:

- 1) julgando-se a própria demanda procedente, nos termos do art. 515 § 3º, nomeando-se a requerente/apelante como curadora;
- 2) inscrevendo-se o acórdão de natureza constitutiva no Registro de Pessoas Naturais, nos termos do art. 29, V e 92 da lei 6015/73; oficiando-se, ainda, ao TRE;
- 3) e publicando-se o *decisum* na imprensa local e no órgão oficial por 03 vezes, com intervalo de 10 dias entre uma publicação e outra, devendo constar do edital os nomes da interditada e da sua curadora, as causas da interdição e os limites da curatela.

São Fidélis, 22 de agosto de 2008.

RAFAEL LUIZ LEMOS DE SOUSA

Promotor de Justiça Mat 3986