

AS CORREGEDORIAS E A ATUAÇÃO REPRESSIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

[The Offices of Professional Responsibility and the Public Prosecution's repressive actions]

Robson Renault Godinho¹

Recebido em 15.06.2016

Aprovado em 08.07.2016

SUMÁRIO: 1. Delimitação objetiva do tema. 2. Premissa fundamental: a adaptação processual do Ministério Público à Constituição. 3. As formas de atuação repressiva do Ministério Público. 4. Intervenção como fiscal da ordem jurídica (*custos legis*). 5. Independência funcional, suspeição e impedimento. 6. A atuação do Ministério Público e o escalonamento da carreira: alguns problemas do princípio da unidade. 7. Os limites e as possibilidades das Corregedorias. 8. Encerramento. Referências.

RESUMO: Este artigo analisa as Corregedorias e a atuação repressiva do Ministério Público.

ABSTRACT: *The paper analyzes the Public Prosecution's Offices of Professional Responsibility and the repressive actions of the Public Prosecution.*

PALAVRAS-CHAVE: Corregedorias. Ministério Público. Atuação repressiva.

KEYWORDS: *Public Prosecution's Office of Professional Responsibility. Public Prosecution. Repressive actions.*

1. DELIMITAÇÃO OBJETIVA DO TEMA

Não é exagerado afirmar que o Ministério Público ainda não é percebido como um personagem multifacetado, com toda uma nova dimensão jurídica advinda de diversos textos normativos e da própria prática institucional², havendo certo silêncio da doutrina, que, em linhas gerais, persiste na análise do Ministério

¹ Promotor de Justiça (MPRJ). Pós-doutor (UFBA). Doutor e mestre (PUC-SP) em Direito Processual Civil.

² Cf. DIDIER JR., Fredie. GODINHO, Robson Renault. Questões atuais sobre as posições do Ministério Público no processo civil. *Revista de Processo*, nº 237. São Paulo: RT, novembro de 2014, p. 45-87.

Público apenas na tradicional função de *custos legis* ou, na linguagem do novo CPC, fiscal da ordem jurídica, salvo quando se abordam questões envolvendo a legitimidade para ações coletivas. Se houve evidente modificação do Ministério Público³, com necessárias repercussões multifuncionais⁴, a manutenção de uma interpretação “retrospectiva” é incompatível com uma realidade que, se não é exatamente nova, exige um tratamento condizente com tais transformações. Barbosa Moreira chegou a afirmar que o silêncio da Instituição no processo civil teria sido interrompido exatamente em razão do processo coletivo, que ensejou a “revitalização do Ministério Público, arrancado à relativa quietude em que usualmente o mantinham, no tocante ao processo civil, as atribuições

- 3 Para a formação histórica geral do Ministério Público e/ou para notícias de direito comparado, vale conferir os seguintes estudos, que também trazem outras referências bibliográficas sobre o tema: GARCIA, Emerson. *Ministério Público – organização, atribuições e regime jurídico*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014. MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013. CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. *O Ministério Público no Processo Civil e Penal – Promotor natural, atribuição e conflito*. 6ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. LYRA, Roberto. *Teoria e Prática da Promotoria Pública*. Reimpressão. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001. DIAS, Mario. *Ministério Público Brasileiro* (dois volumes). 2ª ed. Rio de Janeiro: José Konfino, 1955. RITT, Eduardo. *O Ministério Público como Instrumento de Democracia e garantia constitucional*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002. SAUWEN FILHO, João Francisco. *Ministério Público Brasileiro e o Estado Democrático de Direito*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999. PAES, José Eduardo Sabo. *O Ministério Público na Construção do Estado Democrático de Direito*. Brasília: Brasília Jurídica, 2003. RIBEIRO, Diaulas Costa. *Ministério Público – Dimensão Constitucional e Repercussão no Processo Penal*. São Paulo: Saraiva, 2003. NERY, Rosa Maria de Andrade. Notas sobre a justiça e o Ministério Público no direito da Alemanha ocidental. *Revista de Processo*, nº 47. São Paulo: RT, julho/setembro de 1987. VIGLIAR, José Marcelo Menezes. A participação do Ministério Público no processo civil. *Ministério Público – instituição e processo*. Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz (coord.). São Paulo: Atlas, 1997. PROENÇA, Luis Roberto. Participação do Ministério Público no processo civil nos Estados Unidos da América. *Ministério Público – instituição e processo*. Antonio Augusto Mello de Camargo Ferraz (coord.). São Paulo: Atlas, 1997. FERRAZ, Antonio Augusto Mello de Camargo. Anotações sobre os Ministérios Públicos brasileiro e americano. *Ministério Público e Afirmação da Cidadania*. São Paulo: s/ed., 1997. COSTA, Eduardo Maia. Ministério Público em Portugal. *Ministério Público II – democracia*. José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior (coord.). São Paulo: Atlas, 1999. SALLES, Carlos Alberto de. *A Legitimação do Ministério Público para Defesa de Direitos e Garantias Constitucionais*. Dissertação de mestrado. USP. 1992. SALLES, Carlos Alberto de. Entre a razão e a utopia: a formação histórica do Ministério Público. *Ministério Público II – democracia*. José Marcelo Menezes Vigliar e Ronaldo Porto Macedo Júnior (coord.). São Paulo: Atlas, 1999. MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. A evolução institucional do Ministério Público brasileiro. *Uma Introdução ao Estudo da Justiça*. Maria Tereza Sadek (org.). São Paulo: IDESP/Sumaré, 1995. PORTO, Sérgio Gilberto. *Sobre o Ministério Público no Processo Não-Criminal*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Aide, 1998. ARANTES, Rogério Bastos. *Ministério Público e Política no Brasil*. São Paulo: IDESP/EDUC/Sumaré, 2002. ALVES, RUFINO e SILVA (org.). *Funções Institucionais do Ministério Público*. São Paulo: Saraiva, 2001. FARIA, ALVES e ROSENVALD (org.). *Temas Atuais do Ministério Público*. 3ª ed. Salvador: Jus Podivm, 2012. JATAHY, Carlos Roberto de C. *O Ministério Público e o Estado Democrático de Direito: perspectivas constitucionais de atuação institucional*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. RODRIGUES, João Gaspar. *Ministério Público Resolutivo: um novo perfil institucional*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2012. SACCO, Ricardo Ferreira. *Constitucionalismo e Ministério Público*. Belo Horizonte: mandamentos, 2008. MACHADO, Bruno Amaral. *Ministério Público: organização, representação e trajetórias*. Curitiba: Juruá, 2007. RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (org.). *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. São Paulo: Atlas, 2009. ALMEIDA, Gregório Assagra. SOARES JÚNIOR, Jarbas. *Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Del Rey, 2013; SABELLA, POZZO e BURLE FILHO (coord.). *Ministério Público: vinte e cinco anos do novo perfil constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2013. GOULART, Marcelo Pedroso. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013. Convém mencionar interessante livro que oferece um panorama comparado: DIAS e AZEVEDO (coord.). *O Papel do Ministério Público: estudo comparado dos países latino-americanos*. Coimbra: Almedina, 2008. Para uma visão crítica e interdisciplinar: ARANTES, Rogério Bastos. *Ministério Público e Política no Brasil*. São Paulo: IDESP/EDUC/Sumaré, 2002. SILVA, Cátia Aida Pereira da. *Justiça em Jogo: novas facetas da atuação dos Promotores de Justiça*. São Paulo: Edusp, 2001. KERCHER, Fábio. *Virtude e Limites: autonomia e atribuições do Ministério Público no Brasil*. São Paulo: Edusp, 2009.
- 4 “Em relação ao Ministério Público, ressalta-se que essa multifuncionalidade impõe a adoção de novas técnicas de atuação, principalmente na tutela coletiva, como, por exemplo, a utilização de projetos sociais como mecanismos de atuação da Instituição com o objetivo de contribuir, ao lado da sociedade, para a promoção da transformação positiva da realidade social. Essa incidência deverá ocorrer tanto no Modelo do Ministério Público Resolutivo, que atua no plano extrajudicial, quanto no plano do Modelo do Ministério Público Demandista, que atua perante o judiciário e que necessita ser revisitado à luz da teoria dos direitos e das garantias constitucionais fundamentais” (ALMEIDA, Gregório Assagra de. *O Ministério Público como fiscal da ordem jurídica na Constituição de 1988 e no Novo CPC para o Brasil*. Ministério Público. Robson Renault Godinho e Susana Henriques da Costa (coord.). Salvador: JusPodivm, 2015, p. 146).

tradicionais”⁵. Entretanto, não basta concentrar tintas na legitimidade do Ministério Público para os processos coletivos, se outras dimensões continuam negligenciadas pela doutrina e jurisprudência.

A vigência de um novo Código de Processo Civil, portanto, pode significar especial oportunidade para que se lance um olhar renovado sobre as dimensões e posições do Ministério Público, ainda que, a rigor, poucas modificações estruturais tenham ocorrido com a nova legislação⁶, o que pode ser explicado tanto por essa discreta importância doutrinária antes referida como também pela anêmica participação da instituição no decorrer do processo legislativo.

O fato é que, mesmo diante dessa possibilidade multifacetada de atuação do Ministério Público, mantém-se um amplo e relevante campo para sua atuação repressiva, entendida em sua dimensão clássica, isto é, visando à recomposição ou reparação do ilícito⁷ e imposição de sanções.

O propósito deste breve texto consiste em descrever essa atuação repressiva, notadamente no âmbito não penal, bem como a consequente repercussão nas formas de atuação das Corregedorias.

2. PREMISSA FUNDAMENTAL: A ADAPTAÇÃO PROCESSUAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO À CONSTITUIÇÃO

O novo CPC preocupou-se em ser pedagógico ao reproduzir normas constitucionais a fim de que, paradoxalmente, a consagração infraconstitucional sirva à efetividade da Constituição. Basta ter em conta a preocupação legislativa em explicar como se devem concretizar o princípio do contraditório e o devido processo legal, como nos artigos 9º, 10 e 489, §1º, entre outros, para se constatar essa opção pela reprodução ou detalhamento de normas constitucionais. Por ser o primeiro Código debatido e editado em regime democrático, é natural essa opção pela expressa e didática constitucionalização das disposições processuais, sobretudo quando se revela cada vez mais necessária a afirmação insistente e reiterada, aproximando-se do truísmo, de normas constitucionais em um ambiente em que há um *deficit* de concretização de tais comandos.

Esse objetivo legislativo de adaptação do processo civil à Constituição evidentemente abrange também o Ministério Público em sua disciplina específica nos artigos 176 e 177 do novo Código.

E aqui está a unidade hermenêutica que didaticamente o novo CPC impõe para a análise de qualquer tema relacionado ao Ministério Público no processo

5 Os novos rumos do processo civil brasileiro. *Temas de Direito Processual* (Sexta Série). São Paulo: Saraiva, 1997, p. 73.

6 Refiro-me à ausência de mudanças profundas diretamente relacionadas à disciplina específica do Ministério Público, uma vez que o novo Código de Processo Civil, se analisado o conjunto de normas, apresenta indiscutíveis modificações estruturais e paradigmáticas.

7 A doutrina denomina de tutela repressiva ou sancionatória aquela que tradicionalmente se contrapõe semanticamente à preventiva. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Tutela sancionatória e tutela preventiva. *Temas de Direito processual* (Segunda Série). São Paulo: Saraiva, 1980, p. 21-29

civil: sua atuação somente se justifica com base no que está estabelecido nos arts. 127 e 129 da Constituição da República.

Toda análise da atuação e da participação do Ministério Público no processo civil (e, claro, também extraprocessualmente), seja como agente, seja como interveniente, necessariamente deverá partir dessa ideia básica de ser constitucionalmente autorizada.

Essa obviedade é necessária e deve ser repetida à exaustão, sob pena de o hábito atávico – que enseja a inércia da reflexão e a repetição automática de comportamentos – obnubilar qualquer avanço institucional, permanecendo o Ministério Público em sua “relativa quietude” no processo civil, afastando-se inexoravelmente dos balizamentos constitucionais.

Isso significa que mesmo algumas funções tradicionais do Ministério Público, que há décadas são exercidas irrefletidamente, devem ser revistas sob essa perspectiva, não cabendo mais a mera repetição de atuações burocráticas que são normalmente atribuídas a uma tradição inventada e se perpetuam como se fossem situações ontológicas.

3. AS FORMAS DE ATUAÇÃO REPRESSIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Como já ressaltado, para a efetiva tutela de direitos, a atuação repressiva é insuficiente, o que não significa que não possua imenso espaço e relevância funcional. O importante é assinalar que a atuação repressiva ou sancionatória não pode mais ser percebida como única possibilidade de atuação do Ministério Público, ainda que se mantenha como uma das várias possibilidades de atuação⁸.

Nesse sentido, utiliza-se doutrinariamente a terminologia *Ministério Público demandista* e *Ministério Público resolutivo*, sendo que o primeiro é aquele que entende que esgota e limita sua atuação com a propositura de ações judiciais e o segundo, que se preocupa com a efetividade do processo e a resolução dos direitos e se vale de todos os instrumentos de que dispõe para a tutela de

⁸ Para que o processo realize o direito material, é necessário que se consagrem técnicas adequadas à realidade social e às especificidades dos direitos tutelados. Sobre o tema, vale transcrever mais um trecho de autoria de Luiz Guilherme Marinoni (*Técnica Processual e Tutela dos Direitos*. São Paulo: RT, 2004, p. 147): “A tutela jurisdicional, quando pensada na perspectiva do direito material, e dessa forma como tutela jurisdicional dos direitos, exige a resposta a respeito do resultado que é proporcionado pelo processo no plano do direito material. A tutela jurisdicional do direito pode ser vista como proteção da norma que o institui. Trata-se da atuação concreta da norma por meio da efetivação da utilidade inerente ao direito material nela consagrado. Como o direito à efetividade da tutela jurisdicional deve atender ao direito material, é natural concluir que o direito à efetividade engloba o direito à pré-ordenação de técnicas processuais capazes de dar respostas adequadas às necessidades que dela decorrem”. Nesse livro há amplo estudo sobre as formas repressivas e preventivas de tutela jurisdicional; do mesmo autor, mais recentemente: *Tutela contra o Ilícito*. 6ª ed. São Paulo: RT, 2015.

direitos, vislumbrando a via judicial como um importante canal, mas não o único nem o preponderante⁹.

Na realidade, a atuação preventiva deve ser o meio por excelência da atuação do Ministério Público, mas não há dúvidas de que a adoção de práticas repressivas são necessárias e, não raro, inevitáveis:

Por intermédio da tutela jurídica preventiva poderá ser atacado, em uma das suas dimensões, diretamente o ilícito, evitando-se a sua prática, continuidade ou repetição. Com isso, evita-se o dano, que é objeto da tutela jurídica repressiva, mais precisamente a ressarcitória. Ocorre que muitos danos, especialmente os de dimensão social (aqueles que afetam o ambiente; a saúde do consumidor; a criança e o adolescente; o idoso; a saúde pública etc.), não são possíveis de reparação *in natura*. Portanto, só restaria nesses casos uma tutela repressiva do tipo compensatória ou do tipo punitiva, que é espécie de tutela jurídica apequenada, já que não responde ao direito, a uma tutela jurídica genuinamente adequada, na sua condição de garantia fundamental do Estado Democrático de Direito (1º, 3º e art. 5º, XXXV, da CF/88). Ora, se ao Ministério Público como Instituição incumbe a defesa do regime democrático, a ele incumbe prioritariamente a defesa preventiva da sociedade, pois é essa, repita-se, a mais genuína forma de tutela jurídica no Estado Democrático de Direito. Contudo, como é cediço, a atuação da Instituição no País é predominantemente repressiva, que se dá em grande parte nos momentos patológicos da conflituosidade social. A prova disso é a atuação criminal, que por natureza é repressiva. [...] Mesmo para o Ministério Público demandista, a priorização da atuação preventiva é fundamental, principalmente quanto ao ajuizamento de ações civis públicas de tutela inibitória, evitando-se assim a prática do ilícito, sua continuidade ou repetição.¹⁰

Não se deve confundir a atuação processual do Ministério Público com o exercício de formas repressivas. Na realidade, a atuação repressiva pode se dar processual ou extraprocessualmente, assim como a atuação preventiva pode se verificar em ambos os contextos.

9 Essa terminologia é proposta por Marcelo Pedrosa Goulart (*Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, p. 201/205) há anos (sobre o tema, adotando expressamente a terminologia, Gregório Assagra de Almeida em seu *Direito Processual Coletivo: um novo ramo do direito processual*. São Paulo: Saraiva, 2003, pp. 510/512, e também no denso artigo Direitos Fundamentais e os principais fatores de legitimação social do Ministério Público no neoconstitucionalismo. *Teoria Geral do Ministério Público*. Gregório Assagra de Almeida e Jarbas Soares Júnior (coord.). Belo Horizonte: Del Rey, 2013, item 3). A cientista política Cátia Silva (*Justiça em Jogo: novas facetas da atuação dos Promotores de Justiça*: São Paulo: Edusp, 2001, p. 91) desenvolveu tese de doutoramento sobre o Ministério Público e trabalhou com os conceitos de “promotores de gabinete” e “promotores de fatos”, nos seguintes termos: “Definirei o promotor de gabinete como aquele que, embora utilize procedimentos extrajudiciais no exercício de suas funções, dá tanta ou mais relevância à proposição de medidas judiciais e ao exame e parecer dos processos judiciais dos quais está encarregado. Mais importante, o promotor de gabinete não usa os procedimentos judiciais como meios de negociação, articulação e mobilização de organismos governamentais e não-governamentais. Já o promotor de fatos, conquanto proponha medidas judiciais e realize atividades burocráticas ligadas às suas áreas, dá tanta ou mais importância ao uso de procedimentos extrajudiciais, mobilizando recursos da comunidade, acionando organismos governamentais e não-governamentais e agindo como articulador político”.

10 ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direitos Fundamentais e os principais fatores de legitimação social do Ministério Público no neoconstitucionalismo. *Teoria Geral do Ministério Público*. Gregório Assagra de Almeida e Jarbas Soares Júnior (coord.). Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 46-48.

Também não se deve vincular a atuação repressiva à legitimidade ativa do Ministério Público, uma vez que essa forma de atuar também pode ocorrer como fiscal da ordem jurídica, que também pode ensejar uma atuação preventiva (basta pensar que, no decorrer de um processo judicial, o membro do Ministério Público se valha do art. 3º do novo CPC e da Lei nº 13.140/15 e contribua para promover a conciliação ou mediação ou ainda na utilização pelo Ministério Público das convenções processuais atípicas do art. 190, CPC).

A tutela repressiva – ou reparatória ou sancionatória – consiste, portanto, na adoção de providências após a ocorrência do ato ilícito ou do dano, o que significa dizer que tem lugar quando não se antecipa à lesão, isto é, quando falha ou não é possível a providência preventiva. Como bem anota Luiz Guilherme Marinoni, “ainda que as tutelas ideias sejam a inibitória e a de remoção do ilícito, a verdade é que o direito não pode ser desconsiderado após o dano”¹¹, de modo que a tutela repressiva, notadamente na forma do ressarcimento na forma específica, é uma modalidade legítima e necessária de tutela de direitos.

Em suma, a atuação repressiva pode se dar processual ou extraprocessualmente, seja em caso de legitimidade ativa, seja na intervenção como fiscal da ordem jurídica, no plano individual ou no plano coletivo, no âmbito penal ou não penal.

4. INTERVENÇÃO COMO FISCAL DA ORDEM JURÍDICA (*CUSTOS LEGIS*)

Uma forma de atuação bastante negligenciada quando se pensa o Ministério Público moderno é exatamente a intervenção como fiscal da ordem jurídica. É um grave desvio de perspectiva entender que essa forma de atuação não serve para tutelar direitos ou que não possui a mesma relevância que qualquer outra modalidade. Não bastassem outros motivos, o fato é que a intervenção como fiscal da ordem jurídica pode afetar imensamente a atuação do Ministério Público como legitimado ativo¹², o que por si só justifica uma preocupação específica com essa atuação que frequentemente se mostra exercida de modo anacrônico.

O novo CPC traz importantes modificações na atividade interventiva do Ministério Público no processo civil, a começar pela denominação “fiscal da ordem jurídica”. Basicamente, são as seguintes as inovações mais relevantes:

¹¹ Técnica Processual e Tutela dos Direitos. São Paulo: RT, 2004, p. 163

¹² “Recurso especial. Ação civil pública. Ministério Público. Pretensão de invalidar registros imobiliários. Anterior ação de desapropriação indireta com sentença de mérito transitada em julgado. Coisa julgada material. Ausência de interesse processual de agir. Modalidade adequação-utilidade. Recurso não provido. 1- Após intervir, na condição de fiscal da lei, nas fases de conhecimento, liquidação e execução do processo de desapropriação indireta entre os recorridos e a Terracap, o Ministério Público do Distrito Federal busca com a presente demanda, ultrapassado o lapso decadencial da ação rescisória, desconstituir a coisa julgada material nele formada, ao argumento de preservar o “sistema registrário”. 2- À semelhança do que se observa com a litispendência, a identidade de partes nas demandas coletivas não se atém, no que diz respeito à coisa julgada, aos estreitos limites do art. 301, § 2º, do CPC, de modo que, seja atuando como substituto processual na presente ação, seja atuando como custos legis na demanda anterior, o recorrente, de fato, participou ativamente de todas as fases e graus de jurisdição, o que identifica ambas as ações também pela unidade de propósito a que fora chamado a resguardar: a defesa da ordem jurídica (CF, art. 127, *caput*). Sujeita-se, portanto, o Ministério Público à coisa julgada nela produzida. [...]”. (REsp 1155793/DF, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 01/10/2013, DJe 11/10/2013). No STF tema correlato está pendente de julgamento e foi afetado como repercussão geral (ARE 780152).

1) reprodução do artigo 127 da Constituição, tornando claramente didática a definição da regra-matriz que inspira a atuação do Ministério Público; 2) não repetição das referências às ações de estado, às disposições de última vontade e à ausência; 3) intervenção em ações de família somente quando presentes incapazes (art. 698); 4) expressa referência às hipóteses de intervenção do art. 178, quando se tratar também de jurisdição voluntária (art. 721); 5) fixação de prazos próprios e modificação na forma de fixação e contagem de prazos; 6) previsão de responsabilidade por ilícito processual; 7) expressas disposições sobre a possibilidade de suscitar incompetência relativa e requerer desconconsideração da personalidade jurídica; 8) clara definição do papel do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica, sem qualquer similitude com a figura de curador especial; 9) necessidade de intervenção em caso de litígio coletivo pela posse rural ou urbana; 10) intervenção obrigatória em casos de incidente de resolução de demandas repetitivas e também no incidente de assunção de competência, por ser obrigatória sua intervenção na formação de precedentes obrigatórios; 11) procedimento específico para a citação de pessoas com deficiência¹³; 12) decretação de invalidade pela ausência de intervenção apenas após a intimação do Ministério Público, que se manifestará sobre a existência ou não de prejuízo¹⁴; 13) na ação rescisória, somente haverá intervenção se igualmente estiverem presentes as hipóteses do artigo 178, conforme expressa previsão do artigo 967, parágrafo único, encerrando-se a dúvida acerca da obrigatoriedade de sua oitiva; parece, porém, que também se faz necessária a intervenção no caso de a decisão rescindenda decorrer de simulação ou de colusão das partes, a fim de fraudar a lei, porque, se a lei lhe confere para legitimidade para agir nesse caso (artigo 967, III, b), estabelece-se uma hipótese evidente de interesse público; 14) como o recurso de apelação somente passará pelo juízo de admissibilidade no Tribunal competente (artigo 1010, §3º), também não haverá necessidade de qualquer pronunciamento como *custos legis* após a prolação da sentença do órgão que atua em primeiro grau, acabando, enfim, como que foi denominado de “parecer recursal”, sem prejuízo de ser necessária a atuação nos casos em que for possível o juízo de retratação do juiz; 15) o artigo 190 do novo CPC permite a formação de negócios processuais atípicos e o Ministério Público como fiscal da ordem jurídica – e, com mais razão, quando atuar como parte – poderá propor ou participar dessas convenções, sendo potencialmente atingido por essa mudança paradigmática e devendo se preparar para explorar adequadamente suas potencialidades.

Em razão do perfil constitucional que indica uma atuação mais ativa, a intervenção do Ministério Público na condição de fiscal da ordem jurídica vem sendo fortemente questionada há anos, dando origem ao que se convencionou denominar de racionalização da intervenção no processo civil. Busca-se evitar que

13 Todo tema referente a pessoa com deficiência sofreu grande impacto da Lei nº 13.146/15, que, entre outras relevantes previsões, reduziu a incapacidade absoluta apenas aos menores de dezoito anos.

14 Essas questões são bem desenvolvidas em NOGUEIRA, Alécio Silveira. As posições do Ministério Público no novo CPC. *Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil*. Cláudio Barros Silva. Luciano de Faria Brasil (org.). Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

a função do membro do Ministério Público se resume ao que foi denominado de “parecerismo”, entendido como o “fenômeno pelo qual os promotores de Justiça passam a elaborar pareceres cada vez mais em tudo semelhantes a sentenças judiciais, atendendo a todos requisitos formais de uma sentença e esquecendo-se, por vezes, da própria finalidade com que intervinham no feito”¹⁵.

Não há dúvidas de que a intervenção como custos legis deve ser redimensionada, mas nos parece que também há uma resistência injustificada a esse tipo de atuação, visto que, inclusive por meio dela, é possível a tutela de direitos. Na realidade, exige-se uma nova compreensão de uma antiga função, não sendo mais compatível uma postura passiva e contemplativa do evoluir processual.¹⁶

Não só as hipóteses que ensejam a intervenção do Ministério Público e o número de órgãos que possuam atribuição exclusivamente interveniente devem ser objeto de profunda reflexão, mas também o modo como se deve dar essa participação no processo.

É necessária uma postura mais ativa também na função de interveniente¹⁷, com efetiva participação na instrução do processo, na fase de saneamento e com formulação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela provisória, além de capacitação para contribuir com a mediação e conciliação.

Ainda nessa exemplificação de posturas ativas na atividade interventiva, merece especial registro a aposta do novo CPC na fase de saneamento (artigo 357), ocasião em que o Ministério Público poderá intervir de modo relevante no processo. Nesse particular, não é incomum verificar na prática forense que o juiz somente se lembre de intimar o Ministério Público próximo da audiência de instrução e julgamento ou mesmo antes da sentença, isto é, após o saneamento. Nessas situações, com base no artigo 279, §2º, estará evidenciado o prejuízo,

15 MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. A evolução institucional do Ministério Público brasileiro. *Uma Introdução ao Estudo da Justiça*. Maria Tereza Sadek (org.). São Paulo: IDESP/Sumaré, 1995, p. 44. Prossegue o autor: “Importa, todavia, apontar para um dado importante para a compreensão deste papel, de aparente ‘assessor do juiz’ no processo judicial (especialmente no cível). O Poder Judiciário de primeiro grau está organizado de tal modo que todo o poder da decisão repousa sobre a decisão de um juízo monocrático [...] Dentro dessa engenharia institucional, o promotor de justiça sempre representou um importante contrapeso contra a possível arbitrariedade do magistrado, situação particularmente verdadeira se lembrarmos que, em nosso sistema judicial, especialmente em cidades pequenas, os advogados contam com pouca possibilidade real de conflitarem com atitudes e decisões dos magistrados, sob pena de se indispor e comprometerem sua própria sobrevivência profissional. Neste sentido, a atribuição de ‘fiscal da lei’ significa concreta e salutarmente ser o promotor de justiça um ‘fiscal do juiz’” (p. 45).

16 Sobre a relação entre a atividade interventiva e a repercussão na legitimidade ativa do Ministério Público, vale conferir o REsp 1155793/DF, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 01/10/2013, DJe 11/10/2013.

17 Em estudo publicado há mais de sessenta anos, Enrico Allorio assim se pronunciou: “*séame consentido expresar mi esperanza de que la intervención del Ministerio Público en el proceso civil, ya que no extenderse en superficie, mejorará cualitativamente: de manera que, en los procesos en que intervenga, el Ministerio Público preste a la causa una atención diligente, participando ya en la fase instructoria, concluyendo por escrito y motivadamente, desplegando, en suma, las iniciativas que puedan impedir que su participación en el juicio quede reducida a mera formalidad*”, afirmando ao final que, em tempos complexos, instituições como o Ministério Público “*mantienen encendida, en las tempestades, la antorcha de la justicia como principio moral del Estado, para transmitirla resplandeciente a um futuro más sereno*”. (El Ministerio Público. Problemas de Derecho Procesal. Vol. I. Santiago Sentís Melendo (trad.). Buenos Aires: EJE, 1963, p. 437)

anulando-se o processo a fim de que o Ministério Público participe do saneamento, salvo manifestação fundamentada¹⁸ em sentido contrário¹⁹.

Quanto ao conteúdo do pronunciamento do Ministério Público nas causas que exigem sua participação, é necessário verificar as hipóteses que ensejam sua intervenção no processo.

Um problema sensível nessa forma de atuação está na fragmentariedade dos pronunciamentos dos membros sobre as causas que ensejam ou não a intervenção do Ministério Público. O Conselho Nacional vem buscando amenizar essa discrepância ao editar recomendações sobre o tema, como a recém-editada Recomendação nº 34, de abril de 2016.

A independência funcional garantida constitucionalmente ao Ministério Público assegura a liberdade de manifestação sobre o mérito do processo²⁰, e o Superior Tribunal de Justiça vem sufragando essa tese²¹. De todo modo, a ausência de um mínimo de uniformidade nessa modalidade de atuação causa deformações e constrangimentos, constituindo o mapeamento e a catalogação para aferir discrepâncias existentes e buscar soluções.

Esse diagnóstico pode ser obtido facilmente pelas Corregedorias locais e pode ser analisado pela Corregedoria Nacional para fins de orientação.

Outro ponto de extrema relevância e que necessariamente terá o Ministério Público como fiscal da ordem jurídica, sem prejuízo de sua legitimidade ativa concorrente, é o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que exigirá uma nova forma de atuação institucional, com novas possibilidades e exigências que transformam também a forma de atuar em segundo grau de jurisdição. O Ministério Público Federal já editou ato nesse sentido, em que prevê um núcleo próprio para o exercício dessa atribuição²², e os Estados provavelmente editarão atos próprios, o que igualmente merece um minucioso diagnóstico por parte da Corregedoria Nacional.

18 O disposto no artigo 489, §1º, do novo CPC se aplica igualmente às manifestações do Ministério Público, uma vez que se trata apenas de uma espécie de receituário de como deve ser exercido o dever de fundamentação que lhe é imposto. Essa ideia possui relevância inclusive para o desenvolvimento da ideia de “disponibilidade motivada”, como bem notou Hermes Zaneti Junior: “a possibilidade de determinar graus de interesse público e de indisponibilidade do direito, ao mesmo tempo que, caberia ao MP, a decisão de intervir ou não nos processos, conforme fundamentação adequada, quando a norma que determina a intervenção assentar-se em um conceito jurídico indeterminado (ex.: *interesse social e interesse público*). Trata-se de estabelecer, como premissa técnica de controle da atuação, o ‘*princípio da disponibilidade motivada*’, demonstrando o membro as razões de sua atuação, toda vez que, no exercício de suas funções constitucionais, ao extrair o conteúdo normativo dos textos legais, resolver pela intervenção ou não-intervenção na esfera cível, em concreto. O dever de fundamentação adequada decorre de mandamento constitucional (art. 93, IX) e é um dos pilares nos quais se assenta a estrutura de controle dos deveres-poderes do juiz no novo Código de Processo (art. 489, § 1º), nada mais natural que ele se estenda igualmente ao MP” (*Comentários ao Código de Processo Civil*. Lenio Streck, Dierle Nunes e Leonardo Carneiro da Cunha (org.). São Paulo: Saraiva, 2016, p. 271).

19 “Neste caso, excepcionalmente, a palavra do Ministério Público é definitiva para se decretar ou não a nulidade. A última palavra sobre a necessidade de intervenção do Ministério Público no feito é do Ministério Público e não do juiz”. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Wambier, Didier Jr., Talamini e Dantas (coord.). São Paulo: RT, 2015, p. 738.

20 Cf. GARCIA, Emerson. *Ministério Público...*, 4ª ed., cit., p. 473.

21 REsp 135744 / SP - rel. Min. Barros Monteiro - DJ 22.09.2003, p. 327.

22 Portaria PGR nº 183/16.

Por fim, há um aspecto envolvendo a atuação como fiscal da ordem jurídica que deve merecer especial atenção e que consiste na multiplicação de pretensões que guardam alguma afinidade, mas, ao mesmo tempo, mantém especificidades, justificando a existência de demandas individuais e também afetando imensamente o planejamento de políticas públicas²³. Um exemplo para ilustrar e explicar a preocupação: diariamente são ajuizadas centenas ou milhares de ações individuais visando ao fornecimento de medicamentos e de tratamentos de saúde, com as mais variadas pretensões. Esses processos, em regra, são de competência dos Juizados Especiais Fazendários e contam com a intervenção do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica. Temos aqui, então, uma hipótese em que o membro do Ministério Público com atribuição para atuar como fiscal da ordem jurídica, que pode não possuir atribuição para uma série de outras matérias, cuidará de processos individuais que veiculam a um só tempo questões afetas à saúde, ao erário, à criança, ao adolescente, ao idoso ou à pessoa com deficiência, bem como a licitações e contratos administrativos. Todas essas matérias passam a se concentrar nessa imensa quantidade de processos individuais, com atuação de membro não especializado e que em muitas ocasiões sequer possui atribuição como legitimado para a tutela coletiva. É evidente o impacto que essa multiplicidade de demandas individuais acarreta sobre o planejamento de qualquer política pública e simplesmente inexiste de modo orquestrado um canal de comunicação entre órgãos de execução para um trabalho conjunto e organizado. Nesse contexto, todo um trabalho de tutela coletiva da saúde, por exemplo, pode ser frustrado em razão das milhares de decisões individuais em sentido contrário ou que afetem sensivelmente o orçamento destinado à política de saúde. Ou a fiscalização dos estoques dos medicamentos seja deficiente porque não há controle do que é disponibilizado individualmente por força de decisões judiciais, que, por sua vez, servem de fundamento para a contratação sem licitação. Enfim, o isolamento da atividade do membro do Ministério Público em geral, mas especificamente em matérias tão sensíveis e passíveis de fornecer dados objetivos, decorre de atuação repressiva e, em uma espécie de motocontínuo, pode ensejar outras tantas iniciativas repressivas, frustrando uma atuação mais efetiva em virtude da falta de dados objetivos e de diálogos internos. Esse mapeamento para obtenção e disseminação de informações inequivocamente pode ser fomentado e executado pelas Corregedorias, que não são apenas repositórios estanques e inertes de dados, mas, sim, órgãos detentores de informações valiosas para materializar iniciativas que aperfeiçoem a atuação do Ministério Público.

5. INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL, SUSPEIÇÃO E IMPEDIMENTO

A finalidade primordial da previsão de situações que geram impedimento e suspeição de sujeitos relevantes para a participação e condução de processos e procedimentos é a proteção da imparcialidade e, em consequência, a garantia

23 Sobre esse e outros problemas envolvendo o conflito entre demandas individuais e soluções coletivas, há estudo fundamental: ARENHART, Sérgio Cruz. *A Tutela Coletiva dos Direitos Individuais*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2014.

dos princípios da legalidade, isonomia e impessoalidade, na medida em que o ordenamento jurídico aprioristicamente estabelece hipóteses em que se presume, de forma relativa ou absoluta, uma espécie de contaminação cognitiva e volitiva para a prática de atos em determinadas circunstâncias.

Cumprir registrar, porém, que a imparcialidade não assegura, por si só, a independência necessária para atuação do juiz ou do membro do Ministério Público. Nas precisas palavras de Gustavo Badaró, que se aplicam integralmente ao Ministério Público,

um juiz sem independência será sempre um juiz parcial. Por outro lado, um juiz independente não será, somente por isso, um juiz imparcial. A independência é um meio para que o juiz cumpra o seu dever de imparcialidade. Assegurada a independência, outros mecanismos concretos deverão atuar para garantir que o juiz, ainda que independente, seja também imparcial ou, melhor dizendo, não seja um juiz parcial. Um desses mecanismos é a garantia do juiz natural.²⁴

E nesse ponto em que a pretensão de imparcialidade, no sentido de atuação desvinculada de características subjetivas ou situações objetivas que a contaminem, encontra-se com a independência funcional, é fundamental tecer algumas considerações que são fundamentais para a atuação das Corregedorias.

Com efeito, o princípio da independência funcional, verdadeira glória do Ministério Público brasileiro, não possui alcance ilimitado e nunca pode ser invocado para que o membro deixe de cumprir sua função. Trata-se de garantia constitucional para assegurar o cumprimento de atividades finalísticas, e não de álibi para a omissão funcional. Como qualquer outro princípio jurídico, a independência funcional não pode ser erigida à condição de ídolo absoluto, devendo ser aplicada em conjunto com outros princípios correlatos. Não há dúvidas de que a independência funcional é a mais importante garantia para que o membro do Ministério Público exerça sua função constitucional, mas não pode ser constituída em refúgio indevassável para o não exercício discricionário de atribuições. Trata-se de garantia do livre exercício da atuação do Ministério Público, e não de um escudo para a falta de atuação. A independência funcional não se confunde com liberdade de crença e não serve como álibi para a omissão do Ministério Público, sob pena de transmudar-se de garantia para ameaça institucional.

24 Ainda: “A razão de ser da garantia do juiz natural é, exatamente, assegurar um julgador imparcial. Obviamente, não basta o juiz natural para que se tenha um juiz imparcial. Mas a garantia do juiz natural, enquanto juiz pré-constituído e definido segundo critérios legais de competência, é um mecanismo eficiente para permitir que o acusado não seja julgado por um juiz parcial, evitando a manipulação dos poderes do Estado para atribuir um caso a um tribunal específico, escolhendo seu julgador”. BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *A Garantia do Juiz Natural no Processo Penal: delimitação do conteúdo e análise em face das regras constitucionais e legais de determinação e modificação de competência no direito processual penal brasileiro*. Tese de Livre-Docência. São Paulo: USP, 2010, p. 33 e 35 (essa tese foi publicada comercialmente em setembro de 2014 pela editora RT, com o título *Juiz Natural no processo Penal*, mas consultamos o trabalho original, de modo que as páginas referidas serão da versão que consta na biblioteca de teses da USP). Mais adiante esse autor relacionará a figura do juiz natural com a “pessoa do julgador” e não apenas com o órgão jurisdicional, conforme anuncia na p. 44 e desenvolve na p. 213 e seguintes da referida tese).

Ou seja: a garantia da independência funcional está inexoravelmente ligada à imparcialidade do membro do Ministério Público, mas isso não significa que sua asseguração formal seja suficiente para possibilitar uma adequada atuação finalística, na medida em que o pretexto de preservá-la pode escamotear uma fórmula de sacrificar o interesse público por razões privadas²⁵.

Isso não significa, entretanto, que inexista um núcleo intangível da independência funcional que sirva precisamente para garantir a imparcialidade do membro do Ministério Público. Se a independência não pode ser tão ampla que signifique um absolutismo privado, também não pode ser reduzida à condição de *slogan* vazio, propiciando uma interferência forçada no exercício funcional.

Para reforçar a independência, portanto, o novo CPC estabelece hipóteses que maculam ou impedem a atuação do Ministério Público. Como se sabe, enquanto o impedimento relaciona-se com o objeto da causa, a suspeição é a desconfiança, a dúvida, o receio de que o membro do Ministério Público, ainda quando honesto e probo, não terá condições psicológicas de atuar com isenção dada sua relação com qualquer das partes em razão de algum vínculo subjetivo com determinada causa²⁶.

O CPC de 73 prevê diversas hipóteses de tais situações, devendo-se ler o artigo 138, I, cuja redação pode soar um tanto truncada, da seguinte forma: aplica-se ao Ministério Público, quando for parte no processo, o disposto nos incisos II a VI do art. 134 e I a IV do art. 135²⁷.

O novo CPC, por sua vez, além de acabar com o problema citado acima, uma vez que seu artigo 148, I, é muito claro ao dispor que se aplicam os motivos de impedimento e suspeição aos membros do Ministério Público, traz algumas novidades relevantes: 1) novas hipóteses de impedimento, especialmente as previstas no artigo 144, VII e VIII, isto é: em que figure no processo como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços e, também, em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório; 2) além disso, ao especificar o impedimento decorrente da postulação no processo, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, de seu cônjuge ou companheiro, ou de qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, o novo CPC amplia a situação no artigo 144, §§ 1º e 3º,

25 Sobre o tema: GARCIA, Emerson. *Ministério Público...cit.*, p. 141-150. GOULART, Marcelo Pedroso. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, p. 135-137. ALMEIDA, Gregório Assagra de. Direitos Fundamentais e os principais fatores de legitimação social do Ministério Público no neoconstitucionalismo. *Teoria Geral do Ministério Público*. Gregório Assagra de Almeida e Jarbas Soares Júnior (coord.). Belo Horizonte: Del Rey, 2013, p. 68-69.

26 TORNAGHI, Hélio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. I. 2ª ed. São Paulo: RT, 1976, p. 416. "Quem está sob suspeição está em situação de dúvida de outrem quanto ao seu bom procedimento. Quem está impedido está fora de dúvida, pela enorme probabilidade de ter influência maléfica para a sua função" (PONTES DE MIRANDA. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Tomo II. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 420).

27 TORNAGHI, ob. cit., p. 430. DALL'AGNOL, Antônio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. 2. São Paulo: RT, 2000, p. 175-176.

sendo que essa situação só incide quando a causa do impedimento já integrava o processo antes da atividade judicante do juiz (e funcional do membro do Ministério Público), verificando-se esse impedimento também no caso de mandato conferido a membro de escritório de advocacia que tenha em seus quadros advogado que individualmente ostente a condição nele prevista, mesmo que não intervenha diretamente no processo; 3) também é estabelecido que é vedada a criação de fato superveniente a fim de caracterizar impedimento (artigo 144, § 2º); 4) será ilegítima a alegação de suspeição quando houver sido provocada por quem a alega ou a parte que a alega houver praticado ato que signifique manifesta aceitação do arguido (artigo 145, I e II); 5) O artigo 146 modifica a disciplina do procedimento da verificação da suspeição ou impedimento, que será suscitado em petição específica, seguindo, após, o procedimento detalhado nos respectivos parágrafos.

A independência funcional, portanto, possui efeitos externos, na medida em que assegura ao Ministério Público o exercício de suas atribuições, e efeitos endógenos, que repercutem especialmente sobre a função correicional. Temos aqui três dimensões da independência funcional que se relacionam diretamente com as Corregedorias: 1) na medida em que a independência funcional e garantia fundamental do exercício funcional pelo membro do Ministério Público, cabe às Corregedorias a afirmação dessa garantia ao não permitir que os procedimentos disciplinares sejam utilizados por terceiros com a finalidade de constranger e intimidar²⁸ a atividade que estiver sendo legitimamente desempenhada, o que faz com que a fase de admissibilidade da representação ou reclamação disciplinar assumam especial relevância; 2) a observância da suspeição e impedimento integra o balizamento da independência funcional, e é dever do membro do Ministério Público acusar alguma causa que macule sua parcialidade, o que merece estrita vigilância das Corregedorias; 3) a independência funcional impede a imposição de sanção disciplinar pela Corregedoria em caso de legítimo exercício da atividade finalística, mas não a impede no caso de exercício indevido, omissão funcional ou qualquer outro desvio, posto que, como afirmado, esse princípio fundamental não é absoluto e não pode servir para frustrar a atividade constitucional do Ministério Público.

6. A ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E O ESCALONAMENTO DA CARREIRA: ALGUNS PROBLEMAS DO PRINCÍPIO DA UNIDADE

Um problema interno específico da carreira do Ministério Público será intensificado pelo novo CPC. Trata-se da atuação escalonada da Instituição, com classes estanques, cujo diálogo é desejável, mas nem sempre estabelecido, levando a uma latente tensão na atuação processual que vem sendo intensificada com a maior atuação do Ministério Público como legitimado ativo. O novo

28 Cf., sobre essas tentativas de intimidar o membro do Ministério Público por meio de processos judiciais: GODINHO, Robson Renault. O Ministério Público como assistente simples: o interesse institucional como expressão do interesse jurídico. *Aspectos Polêmicos e Atuais sobre os Terceiros no Processo e Assuntos Afins*. Fredie Didier Jr.; Teresa Arruda Alvim Wambier. (Org.). São Paulo: RT, 2004, p. 817-860.

CPC, ao estimular a maior concentração da atividade do Ministério Público na legitimação ativa e exigir um aumento qualitativo da função como interveniente, notadamente no Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, aprofundará esses problemas, especialmente quando necessária uma atuação mais efetiva na fase recursal, em que necessariamente o membro que recorre não é aquele a quem, tradicionalmente, são conferidas as atribuições necessárias para o exercício pleno do ato postulatório, como a sustentação oral, cuja relevância assumirá novas cores com a possibilidade de seu exercício em agravo de instrumento.

O Superior Tribunal de Justiça, por exemplo, já percebeu esse problema decorrente da unidade e vem entendendo em alguns julgados que, quando o Ministério Público figura como parte, é desnecessária a intervenção do Procurador de Justiça na condição de *custos legis*. Note-se que se trata de situação diferente daquela que gerou antiga controvérsia acerca da necessidade de dois ou mais órgãos do Ministério atuarem em um mesmo processo. O que agora vem sendo decidido é a desnecessidade de atuação de mais de um membro do Ministério Público, ainda que em diferentes graus de jurisdição, desde que o órgão seja parte no processo. Trata-se de leitura peculiar tanto do disposto no artigo 5º, § 1º, da Lei da Ação Civil Pública quanto do princípio da unidade²⁹. A se vingar esse entendimento, teremos um redimensionamento da atuação dos procuradores de Justiça, com no mínimo os seguintes desdobramentos que terão que ser resolvidos institucional e jurisprudencialmente: a) em ação proposta pelo Ministério Público, não mais haverá atuação de procurador de Justiça; b) ou, no mesmo caso, o promotor de Justiça somente atuará até a sentença, passando o procurador de Justiça a assumir o comando do processo; c) ou seja: o procurador de Justiça é que responderá ao recurso de apelação; d) entretanto, em caso de recurso de agravo haverá um acréscimo de perplexidade; e) deverá ser fixado qual órgão receberá as intimações pessoais; f) por fim, também será afetada a atuação dos membros do Ministério Público que atuam perante os Tribunais Superiores. É fundamental a participação das Corregedorias nesse debate, não só para contribuir com ideias e soluções, mas também para evitar que os ânimos se acirrem com a utilização de reclamações disciplinares como consequências de novos problemas mal resolvidos.

Esse quadro se deve, em linhas gerais, a uma peculiar estrutura administrativa simétrica à dos tribunais, bem como à tensão entre os princípios da independência funcional e da unidade e de uma dificuldade de trabalho conjunto entre as classes, cuja explicação pode situar-se essencialmente em plano metajurídico.

Com efeito, embora uno e indivisível, por razões lógicas e funcionais, e seguindo critérios abstratamente fixados por atos normativos, o Ministério Público exerce suas funções por meio de plexos de atribuições individualizados em unidades autônomas, cada qual ocupada por membros previamente investidos à luz do regramento de regência, seja por provimento ou por substituição. Além

29 Para o presente item, interessa primordialmente uma das dimensões do princípio da unidade, isto é, seu aspecto funcional. Para aspectos conceituais do referido princípio: GARCIA, ob. cit., p. 122-130. GOULART, ob. cit., p. 131-134.

dos critérios estabelecidos em virtude da matéria e do território, com a finalidade de melhor dimensionamento do exercício funcional do Ministério Público, a mais eloquente cisão de atribuições se dá em nível legislativo e tem como referencial precisamente a vinculação entre atribuição e competência e a separação da carreira em classes, na forma das respectivas Leis Orgânicas que disciplinam as atribuições genéricas dos promotores de Justiça e dos procuradores de Justiça, no âmbito estadual, e do Ministério Público Federal. Essa rígida separação de atribuições de acordo com os graus jurisdicionais não raro enseja desencontros técnicos, o que é explicado pela convivência entre a unidade e a independência funcional³⁰, mas recentemente a doutrina³¹ e a jurisprudência³² identificaram alguma perplexidade na manutenção da separação funcional, em um mesmo processo, na atuação do Ministério Público. Essas referências sobre a heterodoxia da simultaneidade da atuação do Ministério Público não significam absoluta adesão a tais decisões³³, mas, sim, servem para ilustrar uma situação que se tornou ainda mais sensível com o exercício das suas atribuições envolvendo atuação como parte em seara não penal, o que, até recentemente, não era um quadro com que se trabalhava institucionalmente. Com efeito, a atuação do Ministério Público como parte autora sempre esteve relacionada ao processo penal, e só em período mais recente, especialmente após a promulgação da atual Constituição, sua atividade como autor no campo cível passou a merecer maior atenção sendo que, mesmo legitimado para o exercício de diversas ações que tutelam direitos individuais, o Ministério Público passou a ser conhecido como o legitimado por excelência para a tutela de direitos transindividuais.

Um ponto que merece especial atenção é a relação entre a necessidade de interposição de recurso por Promotor de Justiça para que o Procurador de Justiça passe a ter as atribuições regulares. Ou seja: por não possuir atribuição para ajuizamento de ações, os Procuradores de Justiça possuem atribuição vinculada à

30 Cf., GARCIA, Emerson. *Ob. cit.*, p. 129-130.

31 Cf., ZENKNER, Marcelo. Reflexos processuais dos princípios institucionais da unidade e da indivisibilidade – revisitando as atribuições dos órgãos de execução do Ministério Público brasileiro. *Temas Atuais do Ministério Público*. Farias, Alves e Rosendal (org.). 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, *passim*.

32 RMS 16409/MG, rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17/02/2004, DJ 22/03/2004, p. 197. REsp 554.906/DF, rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007, p. 308. REsp 1183504/DF, rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18/05/2010, DJe 17/06/2010. HC 87926, Relator(a): Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julgado em 20/02/2008, DJe-074, public. 25-04-2008. Entretanto, na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permanece pacífica a tese contrária: “A previsão de manifestação do Ministério Público em segunda instância, contida no art. 610 do Código de Processo Penal, decorre de sua função de fiscal da lei, o que não se confunde com a atribuição de titular da ação penal pública, a teor do que preconiza o art. 257 do referido diploma legal. 4. Assim, após a manifestação ministerial, não há falar em contraditório a ser exercido pela defesa, visto que, quando o Ministério Público atua como *custos legis*, não compõe nenhum dos polos da relação processual, ainda que se oponha às teses trazidas pelo réu” (HC 244.999/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 23/04/2013, DJe 30/04/2013).

33 Importante registro de Emerson Garcia: “Embora seja desnecessária a simultânea intervenção de dois membros do Ministério Público na mesma relação processual, um na condição de órgão agente, outro na de órgão interveniente, esse raciocínio não é extensivo às causas que, sucessivamente, tramitem em instâncias distintas, perante as quais atuem órgãos de execução diversos. Assim, ainda que a petição inicial seja subscrita por um Promotor de Justiça, em segunda instância intervirá obrigatoriamente um Procurador de Justiça: o primeiro atuando como órgão agente, o segundo como órgão interveniente. Tratando-se de Instituição essencial à função jurisdicional do Estado e funcionalmente escalonada, o que delimita a instância perante a qual os respectivos agentes estão legitimados a atuar, torna-se evidente que a lei somente poderá afastar a intervenção dúplice do Ministério Público, não a sucessiva”. (*ob. cit.*, p. 589).

interposição recursal, passando, então, a exercer as funções do Ministério Público junto ao Tribunal de Justiça, invariavelmente na condição de fiscal da lei.

Esse dado demonstra que a atuação dos Procuradores de Justiça *junto* ao Tribunal convive harmonicamente com as atribuições dos promotores de Justiça que atuam como postulantes *perante* aquele mesmo órgão jurisdicional³⁴.

Decorre dessa estrutura organizacional que, enquanto estiver exercendo atos postulatórios referentes à interposição de recursos, os promotores de Justiça estarão no estrito campo de atuação que lhe foi conferido pelos atos normativos de regência.

Destoaria do sistema legal permitir que o promotor de Justiça interponha recurso e, entretanto, vedar-lhe, por exemplo, a possibilidade de acrescentar às razões recursais a apresentação de prova nova ou a correção de erros materiais³⁵ porventura existentes na própria petição de recurso. Todo e qualquer aditamento ao recurso interposto pelo promotor de Justiça é de sua atribuição, por decorrência lógica da atribuição recursal.

Em suma, tudo aquilo que se referir ao desdobramento da atribuição para recorrer de decisão proferida em primeiro grau está inserido no plexo de atribuições dos promotores de Justiça.

Um outro dado a se considerar, após todos os argumentos técnicos expostos, refere-se, na realidade, em uma questão factual: não raro precedido por procedimento administrativo ou inquérito civil, frequentemente com diversos volumes e com laboriosa atividade processual, com dezenas de laudas produzidas, não se pode esperar de um promotor de Justiça ou procurador da República um comportamento indiferente, por exemplo, com o resultado de um recurso por ele interposto e considerar que, após todo o trabalho desenvolvido, com o processo ainda sob julgamento e exatamente por ato postulatório de sua iniciativa, há que

34 “E se a função jurisdicional de primeira instância termina com a prolação da sentença, é lógico concluir que, no mesmo momento processual, cessarão também as atribuições do órgão de execução do Ministério Público que até então atuava no feito, ressalvada a interposição de recursos pelo próprio *Parquet*. Assim, interposta apelação pelo autor, pelo réu ou por um terceiro prejudicado, não cabe ao Promotor de Justiça opinar, como interveniente, quanto ao pleito recursal, já que tal atribuição será oportunamente exercida pelo Procurador de Justiça com atribuição “junto” ao órgão respectivo do Tribunal de Justiça, que atua, da mesma forma, como interveniente. E aqui há que se estabelecer a distinção existente entre o atuar “perante” os tribunais e o atuar “junto” aos tribunais. A primeira forma de intervenção se dá comumente nas hipóteses de interposição de qualquer recurso pelo membro do *Parquet* com atuação em primeiro grau. Existe, no primeiro caso, apenas uma postulação dirigida ao órgão *ad quem*, sem que o postulante atue efetivamente naquele colegiado. Situação distinta é a que ocorre quando se atua “junto” aos tribunais, ali tomando assento, elaborando pareceres e realizando sustentações orais que antecedem à própria decisão que há de ser lavrada. Não se trata aqui de um recurso ou postulação vinda de um órgão de instância diversa, mas de uma intervenção oriunda de um órgão de atuação também em segundo grau, que atua, por isso mesmo, “junto” aos tribunais”. (ZENKNER, Marcelo. Reflexos processuais dos princípios institucionais da unidade e da indivisibilidade – revisitando as atribuições dos órgãos de execução do Ministério Público brasileiro. *Temas Atuais do Ministério Público*. Farias, Alves e Rosenvald (org.). 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, p. 142).

35 O erro material também pode constar no ato da parte, como nos casos de equívoco em datas, nomes etc. De todo modo, não há que se falar em preclusão e os erros podem ser corrigidos de ofício: “O erro material, passível de ser corrigido de ofício, e não sujeito à preclusão, é o reconhecido *primu ictu oculi*, consistente em equívocos materiais sem conteúdo decisório propriamente dito” (REsp 1151982/ES, rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 23/10/2012, DJe 31/10/2012). “A correção de erro material disciplinado pelo art. 463 do CPC não se sujeita aos institutos da preclusão e da coisa julgada, porquanto constitui matéria de ordem pública cognoscível de ofício pelo magistrado. Precedentes: REsp 824.289/TO, rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 16/10/2006; AgRg no REsp 773273/MG, rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 27/02/2008” (AgRg no REsp 1160801/CE, rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011).

permanecer inerte por ter a atribuição coartada. Note-se que, com a proliferação de decisões monocráticas, robustece ainda mais a necessidade de o membro do Ministério Público permanecer atento com o trâmite recursal, a fim de evitar uma apreciação sumária, e com cognição parcial sobre os fatos e argumentos relevantes para o processo. Lembre-se, outrossim, do fato de que, pela independência funcional, pode o procurador de Justiça discordar frontalmente da tese veiculada no recurso interposto pelo Ministério Público por meio do promotor de Justiça, inclusive com parecer formal nesse sentido, ou simplesmente considerar que não é pertinente o acréscimo que se quer fazer ao recurso, o que é tecnicamente lícito, mas pode ser processualmente indesejável. Não se apregoa, evidentemente, uma relação pessoal entre o membro do Ministério Público e seu trabalho – a propósito, invariavelmente o voluntarismo desprovido de técnica é responsável por práticas contraproducentes –, mas, sim, pretende-se assinalar que, além das questões técnicas, também aspectos factuais devem ser associados na análise do tema.

Esse quadro ainda pode se tornar mais sensível se tivermos em mente que o procurador de Justiça que atuar no processo sequer será o mesmo que participará da sessão de julgamento, já que inexistente essa vinculatividade, o que pode significar prejuízo para a efetividade da atuação do Ministério Público (note-se, a propósito, que o artigo 1003, §1º, do novo CPC prevê que a intimação será realizada na audiência em que proferida a decisão, o que pode aprofundar o problema relacionado a essa descoincidência de atuação).

Dois exemplos baseados em casos de que tomamos conhecimento que podem ilustrar a hipótese: 1) promotor de Justiça instaura procedimento para verificar situação de risco envolvendo criança; após diligências investigatórias, constata-se a situação de risco e ajuíza-se ação de destituição de poder familiar; o pedido é julgado improcedente; o promotor de Justiça interpõe recurso de apelação e, recusada a retratação pelo juiz, os autos são remetidos ao Tribunal, após as contrarrazões; um procurador de Justiça oferecerá parecer sobre o caso; no dia do julgamento, aquele promotor de Justiça não poderá oferecer sustentação oral porque se entende que não está em sua atribuição, e o procurador de Justiça que estará presente na sessão poderá ser outro, que nunca viu aqueles autos e desconhece os fatos (esse exemplo ilustra bem a necessidade de criar órgãos de segundo grau especializados, a fim de estreitar o diálogo e possibilitar afinidade com a matéria³⁶). 2) promotor de Justiça, após averiguação formal dos fatos, ajuíza ação coletiva visando à tutela do patrimônio público, obtendo a tutela provisória de bloqueio de elevada quantia que seria repassada à ré por entidade pública; contra o deferimento da tutela provisória, a ré interpõe agravo, não obtendo, contudo, a suspensão da tutela provisória; o promotor de Justiça oferece contrarrazões ao agravo e, entretanto, a agravante, inconformada com a decisão do relator, impetra mandado de segurança perante o órgão especial do

36 CARPENA, Heloisa. Tutela coletiva em 2º. Grau: a experiência da criação das procuradorias especializadas no Ministério Público do Rio de Janeiro. *Revista de Processo*, nº 225. São Paulo: RT, p. 295-326, novembro de 2013.

Tribunal, deslocando a competência e, conseqüentemente, passando a atribuição para o procurador-geral de Justiça; o relator do mandado de segurança concede a liminar e determina a liberação das verbas, o que pode causar grave lesão ao erário; o promotor de Justiça, tomando ciência fática dessa decisão, comunica ao procurador-geral que a liminar concedida é grave e baseada em equívocos fáticos evidentes, que podem ser facilmente esclarecidos ao relator; o procurador-geral se nega a peticionar sob a alegação de que não foi formalmente intimado da decisão; contra essa postura interna passiva e formalista, o promotor de Justiça nada pode fazer, salvo lamentar e combater o inevitável desânimo. Esse fato também revela que os casos de atribuição originária do procurador-geral como órgão de execução devem receber uma estratégia de litigância, com base em um redimensionamento dessa atividade e com a colheita de dados estatísticos que possibilitem um devido planejamento.

Esses exemplos acontecem com desconcertante frequência e revelam uma fragilidade e um descompasso interno de difícil solução e, como antes afirmado, poderá ser agravado pelo novo CPC, sem qualquer trocadilho.

Com efeito, o artigo 937, VIII, do novo CPC permite a sustentação oral em julgamento de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência. Ou seja: em situações sensíveis, em que a urgência integra o recurso, o promotor de Justiça interporá o agravo ou oferecerá contrarrazões, mas, a se manter a atual tradição, não poderá oferecer sustentação oral e dependerá do empenho do procurador de Justiça para que seu ato postulatório tenha a adequada complementação, uma vez que, por uma constatação empírica, a urgência e o empenho do recorrente não são simétricos à atuação do parecerista que, por uma tradição inventada, passa a ostentar exclusividade na sustentação oral.

Note-se que tudo o que ficou dito também se aplica à atuação do Ministério Público em segundo grau e posterior recurso para Tribunal superior: imagine-se, por exemplo, um Recurso Especial interposto por procurador de Justiça de Tutela Coletiva de Ministério Público estadual. Eventual comprovação de fato relevante, como superveniência de decisão jurisdicional pertinente ou algum outro esclarecimento que se fizesse necessário para o acolhimento do recurso dependeria de ato de subprocurador-geral da República ou, por ser desdobramento de ato inerente à atribuição do procurador de Justiça, sua atribuição seria estendida para complementação de ato postulatório? Toda a construção técnica e argumentativa da tese institucional sobre o tema se baseia precisamente na permanência da atribuição do Ministério Público estadual perante os Tribunais Superiores por se tratar de legítimo exercício da atribuição recursal. Com efeito, se existe atribuição para a interposição do recurso, forçosamente também existirá para quaisquer medidas que lhe sejam conexas. Um enfoque restrito do princípio da unidade e uma visão radical sobre a rigidez compartimentada das atribuições afetariam a possibilidade de litisconsórcios

entre os Ministérios Públicos, bem como a possibilidade de se desvincular a competência e a atribuição de modo amplo.

Além dessas situações, pense-se no ajuizamento de reclamação diretamente no Supremo Tribunal Federal por descumprimento de súmula vinculante, além das sustentações orais em Tribunais Superiores, e se constatará a vinculação entre a hipótese dos autos com a tese institucional ora mencionada. Por fim, basta cogitar a situação em que procurador de Justiça ou procurador-geral de Justiça interpõe recurso especial e lhe é vedada a sustentação oral, passando a depender do compromisso e da boa vontade do subprocurador-geral da República, sob o argumento de que o ingresso do recurso em ambiente federal exclui a postulação do recorrente originário³⁷.

O fato de o caso dos autos se referir a atribuições dentro de um mesmo Ministério Público evidentemente apresenta peculiaridades, mas não é suficiente para se excluir a preocupação revelada neste item, já que a controvérsia não é resolvida pela singela aplicação do princípio da unidade. Evidentemente, no debate envolvendo a atuação dos Ministérios Públicos perante os Tribunais Superiores há a nota adicional de eventual subordinação à atividade do Ministério Público federal, mas, em essência, estamos igualmente diante de uma controvérsia envolvendo limitações artificiais de atribuições exercidas e, principalmente, em exercício.

Acrescente-se, nesse contexto, que o fato de a atribuição ser dos promotores de Justiça não implica a exclusão de uma postulação conjunta com as Procuradorias de Justiça³⁸. Na realidade, a interface e o entrosamento entre as classes não só são desejáveis institucionalmente, como também é relevante processualmente, de modo que a atuação conjunta e o diálogo constante devem sempre ser buscados e incentivados³⁹. Somente haverá efetiva atuação do Ministério Público, com reais resultados decorrentes de sua atuação, se o princípio da unidade for efetivamente levado a sério⁴⁰ e o trabalho entre promotores e procuradores de Justiça se der de modo harmônico. O trabalho em segundo grau dos procuradores de Justiça é fundamental para uma atuação institucional efetiva e produtiva, razão pela qual se deve prestigiar uma atuação cooperativa, sem que, com isso, haja fissuras na independência funcional – que, repita-se, não

37 Como é cediço, trata-se de tema muito caro aos Ministérios Públicos estaduais e ainda está viva a controvérsia na jurisprudência, com julgamento sobre o tema na Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (AREsp/DF 285810). Recentes julgados apontam para uma evolução jurisprudencial, ainda em andamento. No Superior Tribunal de Justiça o tema foi pacificado na Corte Especial: EREsp 1327573/RJ, rel. Ministro Ari Pargendler, rel. p/acórdão Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 17/12/2014, DJe 27/02/2015. Também o Supremo Tribunal Federal já conferiu novo enfoque e alterou anterior entendimento: Rcl 11055 ED, rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, Julgado em 04/11/2014, Processo Eletrônico Dje-227; Public. 19-11-2014; Rcl 9290 AgR, rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 09/06/2015, Acórdão Eletrônico DJe-171, Public. 01-09-2015.

38 Veja-se, nesse sentido, a Portaria PGR nº 183/16, que criou o Núcleo de Acompanhamento de Casos Repetitivos, e tem sua composição compartilhada por classes diferentes de membros.

39 Cf. OLIVEIRA JUNIOR, Oto; ANJOS FILHO, Robério. Breves anotações sobre a atuação conjunta de membros do Ministério Público. *Temas Atuais do Ministério Público*. Farias, Alves e Rosenvald (org.). 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, especialmente item 7.4.

40 Cf. GOULART, Marcelo Pedroso. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013, item 20.3.

é um princípio absoluto e não deve ser usado para frustrar a atuação funcional – e na divisão de atribuições⁴¹.

Não há dúvidas, porém, que a possibilidade de oferecimento de sustentação oral em julgamento de recurso de agravo de instrumento envolvendo tutela provisória aprofundará o já existente mal-estar no princípio da unidade.

Como já mencionado, o novo CPC trabalha com a ideia de cooperação e de boa-fé objetiva, cabendo ao Ministério Público internamente extrair as consequências dessas normas para a consecução de seus objetivos institucionais.

É fundamental a participação das Corregedorias nesse debate, não só para contribuir com ideias e soluções, mas também para evitar que os ânimos se acirrem com a utilização de reclamações disciplinares como consequências de novos problemas mal resolvidos. É certo que o escalonamento da carreira pode possibilitar uma atuação mais consistente do Ministério Público, mas não se pode mais ignorar que se trata de um modelo concebido para uma outra realidade do Ministério Público, sem uma necessária estratégia de litigância, sobretudo quando se pensa nas atribuições originárias do procurador-geral, ensejando algumas tensões institucionais que podem ser equacionadas em bom termo. Além dessa integração ao debate, as Corregedorias também possuem relevante função de coletar e sistematizar os dados estatísticos dos órgãos de execução de segundo grau, das Procuradorias-Gerais e respectivas delegações como órgão de execução e dos membros que atuam em Tribunais Superiores. Sem dados objetivos que revelem as formas de atuação do Ministério Público, ideias e discussões terão pouco poder transformador.

7. OS LIMITES E AS POSSIBILIDADES DAS CORREGEDORIAS

Mantendo a simetria com o enfoque adotado neste texto, também podemos classificar a atuação das Corregedorias em preventiva e repressiva ou sancionatória.

Embora se afigure como órgão controlador por excelência, não é a atuação repressiva a função exclusiva ou mais proeminente das Corregedorias. Com efeito, também os órgãos administrativos de controle possuem relevante função preventiva, seja por meio de recomendações, seja por meio do fomento e do protagonismo nos debates institucionais⁴², especialmente se conferir aos dados estatísticos de que são destinatárias um eficiente instrumental

41 Para uma reflexão sobre a necessidade de redimensionar a atuação em segundo grau do Ministério Público: BERCLAZ, Márcio Soares. O Ministério Público em Segundo Grau diante do *Enigma da Esfinge* (e a Constituição da República): Decifra-me ou Devoro-te!. *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. Carlos Vinícius Alves Ribeiro (org.). São Paulo: Atlas, 2009.

42 Evidentemente os Ministérios Públicos possuem as estruturas eminentemente administrativas que são responsáveis pelo planejamento e discussões institucionais e que se vinculam aos procuradores-gerais. Entretanto, não soa razoável nem é eficiente excluir as Corregedorias desses debates e muito menos deve-se esperar uma postura apática dos órgãos correicionais, que, por dever de ofício, possuem um amplo conhecimento da realidade dos órgãos de execução, incluindo sobre a estrutura material com que trabalham os membros, uma vez que, por meio das inspeções ordinárias, mantêm contato nos próprios gabinetes e colhem periodicamente diversos dados estatísticos.

para o aperfeiçoamento da atividade finalística. Esse ponto de colheita de dados estatísticos assume especial relevância nesse contexto e se apresenta, fundamentalmente, ao menos sob três perspectivas: 1) eficiência na colheita dos dados, preferencialmente por meio de sistemas eletrônicos automáticos, sem necessidade de preenchimento unilateral pelo membro em virtude da falibilidade natural do controle individual do próprio trabalho; 2) efetiva captação ou recepção de dados de todos os órgãos de execução, e não só daqueles que atuam nas classes iniciais da carreira e junto ao primeiro grau de jurisdição, como se vê mais comumente na prática; a rigor, inclusive o procurador-geral de Justiça – e os demais órgãos aos quais for delegada atribuição finalística – deve fornecer os dados de sua atuação como órgão de execução, não para fins disciplinares, mas, sim, para ser formado um banco de dados que realmente reflita a atuação de determinado Ministério Público; 3) postura ativa a partir dos dados coletados, não podendo configurar um quadro de mero repositório de dados estatísticos, formando um banco de dados que só é conferido no caso de ser necessária uma ação repressiva, quando se busca na estatística individual de determinado membro algum dado que possa complementar o quadro já posto.

Nos tópicos anteriores foram mencionadas algumas possibilidades das Corregedorias exatamente nesse sentido preventivo, como importante órgão fomentador e formador de debates e soluções institucionais. Essa postura preventiva das Corregedorias decorre da própria constatação de que a atuação preventiva é mais eficiente e consentânea com a moderna visão do processo administrativo e do próprio Ministério Público, não havendo necessidade de previsão normativa nesse sentido. Entretanto, cabe lembrar que temos dois atos normativos gerais – além de leis orgânicas estaduais – que apontam para essa atuação preventiva:

1) Lei nº 8.625/93:

art. 17. A Corregedoria-Geral do Ministério Público é o órgão orientador e fiscalizador das atividades funcionais e da conduta dos membros do Ministério Público, incumbindo-lhe, dentre outras atribuições: [...] IV - fazer recomendações, sem caráter vinculativo, a órgão de execução; [...] VII - remeter aos demais órgãos da Administração Superior do Ministério Público informações necessárias ao desempenho de suas atribuições; VIII - apresentar ao Procurador-Geral de Justiça, na primeira quinzena de fevereiro, relatório com dados estatísticos sobre as atividades das Procuradorias e Promotorias de Justiça, relativas ao ano anterior.

2) Regimento Interno do CNMP:

art. 18 Além de outras competências que lhe sejam conferidas por lei ou por este Regimento, ao Corregedor Nacional compete: [...] X - expedir recomendações orientadoras, não vinculativas, destinadas ao aperfeiçoamento das atividades dos membros, órgãos e serviços auxiliares do Ministério Público, em processos e procedimentos que tramitem na Corregedoria Nacional; [...] XII - manter contato, no que diz respeito às

matérias de sua competência, com as corregedorias e demais órgãos das unidades do Ministério Público, bem como com autoridades judiciárias ou administrativas; XIII - promover e participar de reuniões periódicas com os órgãos e os membros do Ministério Público envolvidos na atividade correcional para fins de estudo, acompanhamento e apresentação de sugestões; XIV - realizar a coleta de dados necessários ao bom desempenho das atividades administrativas, correccionais e disciplinares da Corregedoria Nacional e dos órgãos do Ministério Público, podendo constituir e manter bancos de dados, disponibilizando seus resultados aos órgãos do Conselho ou a quem couber o seu conhecimento, respeitado o sigilo legal.

Esse caráter preventivo vai ao encontro das multifacetadas atribuições do Ministério Público, que exigem novas formas de estratégia de litigância, mormente, no campo não penal, em relação às demandas de massa, especialmente aquelas veiculadas por ações individuais repetitivas e as que derem ensejo ao novo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Nesse contexto, a atuação junto aos tribunais ganha novas cores e exige renovado dinamismo da Instituição, com efetiva interface entre as classes da carreira, que, não raro, ainda se comportam como blocos estanques. A imposição pelo novo Código de Processo Civil de um sistema com precedentes obrigatórios também afeta essencialmente o Ministério Público, cuja intervenção é necessária em todos os procedimentos que possuam a aptidão para a formação de uma das hipóteses de seu art. 927, que expressa uma nova realidade da qual a Instituição não pode ser mera espectadora.

Outra atividade preventiva das Corregedorias, e que se relaciona com estratégia de litigância e controle de dados objetivos produzidos pelo Ministério Público, se relaciona com os termos de ajustamento de conduta, que, por serem instrumentos extrajudiciais, somente contam com controles internos e não recebem a devida catalogação, a fim de evitar repetição de medidas, adoção de medidas desnecessárias e também para assegurar a veracidade do instrumento⁴³, situação que também desafia a participação preventiva das Corregedorias.

Além dessa desejada atuação preventiva, evidentemente as Corregedorias possuem a função repressiva, cujo limitador principal é o princípio da independência funcional, já abordado em item antecedente.

Como já foi adiantado, o princípio da independência funcional não é um fim em si mesmo e está a serviço do legítimo exercício das atividades finalísticas projetando-se, na síntese elaborada por Emerson Garcia⁴⁴, em quatro fases: a) identificação da situação fática ou jurídica; b) necessidade de intervenção em determinada situação; c) fixação da atribuição do órgão; d) efetivo exercício da atividade finalística. Em todas essas fases a independência funcional incide, mas

43 Temos conhecimento de ao menos um caso em que houve um termo de ajustamento de conduta falso, que somente foi descoberto anos depois e que ensejou condenação criminal dos envolvidos, mas também revelou a fragilidade do sistema de controle da autenticidade de termos de conduta, não havendo qualquer outro registro eletrônico numérico ou uma espécie de contrafé para conferência.

44 Ministério Público: essência e limites da independência funcional. *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. Carlos Vinícius Alves Ribeiro (org.). São Paulo: Atlas, 2010, especialmente p. 72-79.

não é imune a controles, notadamente em caso de desvio de finalidade, fixação de atribuição do órgão de execução e omissão no exercício funcional.

Em se tratando de atividade correicional sancionadora, é praticamente impossível fixar aprioristicamente as hipóteses em que a atuação repressiva do Ministério Público não estará sob o campo imunizante da independência funcional, não se podendo estabelecer modelos abstratos de condutas finalísticas puníveis, salvo situações patológicas de inércia generalizada ou inapetência crônica, por exemplo. Não são nos extremos que se situam os pontos sensíveis no tema, mas, sim, nas zonas limítrofes em que a independência funcional pode, na realidade, servir de pretexto exatamente contra sua finalidade, que é a efetividade objetiva e independente do Ministério Público.

Essa caracterização do uso da independência funcional como álibi para a não atuação, e, com isso, deformando esse fundamental princípio institucional, não é de fácil caracterização na prática e, se pudermos expressar um outro princípio, nessas situações, deve prevalecer a preservação da independência nos casos limítrofes. Ou seja: na dúvida, prevalece a independência funcional.

Para exemplificarmos uma situação sensível para fins correicionais, basta pensarmos exatamente na hipótese em que a atuação do Ministério Público passou a ser repressiva precisamente em razão da inércia quando ainda era possível uma atuação preventiva. Exemplo: noticia-se a instalação de empreendimento imobiliário em desacordo com a legislação urbanística e ambiental; instaura-se inquérito civil e, após algum tempo, a obra é iniciada; nenhuma medida judicial é pleiteada nem é proposto termo de ajustamento de conduta⁴⁵; a obra é concluída e só então são adotadas medidas que, a essa altura, somente podem ser repressivas. Em casos assim, que são muito comuns na prática, é possível a atuação repressiva da Corregedoria, sem nenhuma dúvida, mas, no caso concreto, pode se afigurar bastante difícil o afastamento da independência funcional. De todo modo, deve ser registrado que a inércia ou a omissão do membro do Ministério Público é tão ou mais perniciosa que a atuação ilegítima e igualmente merece atenta intervenção das Corregedorias.

8. ENCERRAMENTO

A maior presença do Ministério Público na seara processual é inversamente proporcional ao número de estudos dedicados a compreender suas peculiaridades, responsabilidades, progressos, possibilidades, desvios e vicissitudes.

Suas multifacetadas atribuições convivem com a tradicional modalidade de atuação repressiva, no sentido técnico de adotar providências após a ocorrência do dano, visando ao ressarcimento específico ou por meio de indenizações, além de outras sanções previstas nos atos normativos de regência (exemplos

45 Registre-se que o novo Código de Processo Civil pode contribuir para que os termos de ajustamento de condutas mal formulados na peça posterior correção por meio de medida judicial pelo Ministério Público, na forma do art. 785: “A existência de título executivo extrajudicial não impede a parte de optar pelo processo de conhecimento, a fim de obter título executivo judicial”.

de atuações repressivas: ações penais condenatórias, ações para imposição de sanções previstas na Lei de Improbidade, ações visando à reparação de danos ambientais, termos de ajustamento de conduta para a recuperação de patrimônio histórico, ação para fornecimento de medicamento essencial para a preservação da vida etc.). Remarque-se que, embora a atuação preventiva afigure-se mais efetiva, não se pode perder de vista que a atuação repressiva igualmente se presta à devida tutela de direitos e muitas vezes é a única alternativa possível para a atuação do Ministério Público.

Evidentemente, o impacto da atuação do Ministério Público pós-Constituição de 1988 não se resume aos aspectos jurídico-processuais, exigindo, na realidade, uma investigação multidisciplinar⁴⁶, especialmente no âmbito de implantação das políticas públicas, da atuação extrajudicial e de seu comportamento nas relações de poder, incluindo o difícil equilíbrio entre a tutela da probidade de terceiros e a convivência com práticas administrativas endógenas que, às vezes, podem reproduzir atos que são combatidos no exercício da atividade institucional.

Trata-se, pois, de uma instituição complexa que, no âmbito processual, revela-se pródiga em novas abordagens.

Nesse contexto, as Corregedorias também não devem ser vistas apenas sob a perspectiva repressiva ou sancionadora, mas também deve ser pensada por sua função preventiva ou orientadora, constituindo-se em um importante componente para debate e aperfeiçoamento institucionais. Seja por meio de recomendações, uso efetivo dos dados estatísticos de que dispõe, fomento de discussões e busca de integração e orientação dos membros dos Ministérios Públicos, trata-se de órgão administrativo com grande potencial para auxiliar na atuação finalística institucional, como pretendemos ilustrar com os exemplos citados nos itens antecedentes. Não é exagerado afirmar que, por meio de sua atuação preventiva, as Corregedorias podem contribuir para o aperfeiçoamento da atuação repressiva do Ministério Público. Ainda assim, evidentemente não se pode olvidar sua relevante função disciplinar na perspectiva sancionatória, quando o princípio da independência funcional – que, de resto, como qualquer outro princípio, não é absoluto – constitui-se no limite mais relevante e que somente pode ser afastado com a finalidade de se preservar a higidez do exercício funcional legítimo.

Este artigo pretende apenas algumas possibilidades a partir da atuação das Corregedorias para o entendimento do “novo” Ministério Público no processo civil, cuja compreensão crítica e participação efetiva são fundamentais para o progresso da Instituição.

46 Para uma visão crítica e interdisciplinar: ARANTES, Rogério Bastos. *Ministério Público e Política no Brasil*. São Paulo: IDESP/EDUC/Sumaré, 2002. SILVA, Cátia Aida Pereira da. *Justiça em Jogo: novas facetas da atuação dos Promotores de Justiça*. São Paulo: Edusp, 2001. KERCHÉ, Fábio. *Virtude e Limites: autonomia e atribuições do Ministério Público no Brasil*. São Paulo: Edusp, 2009.

REFERÊNCIAS

ALLORIO, Enrico. El Ministerio Público. *Problemas de Derecho Procesal*. vol. I. Santiago Sentís Melendo (trad.). Buenos Aires: EJE, 1963, p. 437.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. *Direito Processual Coletivo: um novo ramo do direito processual*. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. Direitos Fundamentais e os principais fatores de legitimação social do Ministério Público no neoconstitucionalismo. In: _____. SOARES JÚNIOR, Jarbas (coord.) *Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

_____. O Ministério Público como fiscal da ordem jurídica na Constituição de 1988 e no Novo CPC para o Brasil. In: GODINHO, Robson Renault; COSTA, Susana Henriques da (coord.) *Ministério Público*. Salvador: JusPodivm, 2015.

ARANTES, Rogério Bastos. *Ministério Público e Política no Brasil*. São Paulo: IDESP/EDUC/Sumaré, 2002.

ARENHART, Sérgio Cruz. *A Tutela Coletiva dos Direitos Individuais*. 2ª ed. São Paulo: RT, 2014.

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *A Garantia do Juiz Natural no Processo Penal: delimitação do conteúdo e análise em face das regras constitucionais e legais de determinação e modificação de competência no direito processual penal brasileiro*. Tese de Livre Docência. São Paulo: USP, 2010.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Os novos rumos do processo civil brasileiro. *Temas de Direito Processual* (Sexta Série). São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. Tutela sancionatória e tutela preventiva. *Temas de Direito processual* (Segunda Série). São Paulo: Saraiva, 1980.

BERCLAZ, Márcio Soares. O Ministério Público em Segundo Grau diante do *Enigma da Esfinge* (e a Constituição da República): Decifra-me ou Devoro-te!. In: RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (org.). *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. São Paulo: Atlas, 2009.

BERCLAZ, Márcio Soares. O Ministério Público em Segundo Grau diante do *Enigma da Esfinge* (e a Constituição da República): decifra-me ou devoro-te! In: RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (org.) *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. São Paulo: Atlas, 2010.

CARPENA, Heloisa. Tutela coletiva em 2º. Grau: aA experiência da criação das procuradorias especializadas no Ministério Público do Rio de Janeiro. *Revista de Processo*, nº 225. São Paulo: RT, novembro de 2013.

DIDIER JR., Fredie; GODINHO, Robson Renault. Questões atuais sobre as posições do Ministério Público no processo civil. *Revista de Processo*, nº 237. São Paulo: RT, novembro de 2014.

GARCIA, Emerson. *Ministério Público – organização, atribuições e regime jurídico*. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. Ministério Público: essência e limites da independência funcional. In: RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves (org.) *Ministério Público: reflexões sobre princípios e funções institucionais*. São Paulo: Atlas, 2010.

GODINHO, Robson Renault. *A Proteção Processual dos Direitos dos Idosos: Ministério Público, Tutela de Direitos Individuais e Coletivos e Acesso à Justiça*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

_____. *Negócios Processuais sobre o Ônus da Prova no Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015.

_____. O Ministério Público no novo Código de Processo Civil: alguns tópicos. In: _____; COSTA, Susana Henriques da (coord.) *Ministério Público*. Salvador: JusPodivm, 2015.

_____. O Ministério Público como assistente simples: o interesse institucional como expressão do interesse jurídico. In: DIDIER JR., Fredie; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) *Aspectos Polêmicos e Atuais sobre os Terceiros no Processo e Assuntos Afins*. São Paulo: RT, 2004.

GOULART, Marcelo Pedroso. *Elementos para uma Teoria Geral do Ministério Público*. Belo Horizonte: Arraes, 2013.

KERCHE, Fábio. *Virtude e Limites: autonomia e atribuições do Ministério Público no Brasil*. São Paulo: Edusp, 2009.

LIMA, Fernando Antônio Negreiros. *A Intervenção do Ministério Público no Processo Civil Brasileiro como Custos Legis*. São Paulo: Método, 2007.

MOREIRA, Jairo Cruz. *A Intervenção do Ministério Público no Processo Civil à Luz da Constituição*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto. A evolução institucional do Ministério Público brasileiro. In: SADEK, Maria Tereza (org.) *Uma Introdução ao Estudo da Justiça*. São Paulo: IDESP/Sumaré, 1995.

MACHADO, Antônio Cláudio da Costa. *A Intervenção do Ministério Público no Processo Civil Brasileiro*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica Processual e Tutela dos Direitos*. São Paulo: RT, 2004.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *Regime Jurídico do Ministério Público*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

NOGUEIRA, Alécio Silveira. As posições do Ministério Público no novo CPC. In: SILVA, Cláudio Barros; BRASIL, Luciano de Faria (org.) *Reflexões sobre o novo Código de Processo Civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

OLIVEIRA JUNIOR, Oto; ANJOS FILHO, Robério. Breves anotações sobre a atuação conjunta de membros do Ministério Público. In: FARIA; ALVES; ROSENVALD (org.) *Temas Atuais do Ministério Público*. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012.

SILVA, Cátia Aida Pereira da. *Justiça em Jogo: novas facetas da atuação dos Promotores de Justiça*. São Paulo: Edusp, 2001.

TORNAGHI, Hélio. *Comentários ao Código de Processo Civil*. vol. I. 2ª ed. São Paulo: RT, 1976.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR., Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.) *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015.

ZENKNER, Marcelo. *Ministério Público e Efetividade do Processo Civil*. São Paulo: RT, 2006.

ZENKNER, Marcelo. Reflexos processuais dos princípios institucionais da unidade e da indivisibilidade – revisitando as atribuições dos órgãos de execução do Ministério Público brasileiro. In: FARIAS; ALVES e ROSENVALD (org.) *Temas Atuais do Ministério Público*. 3ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012.