

## MINISTÉRIO PÚBLICO NA ÁREA DO PROCESSO CIVIL \*

ANTÔNIO LOPES NETO

### Sumário

1. Visão histórica do Ministério Público do Estado de Minas Gerais. 2. Atuação/ prazo. 3. Intervenção/obrigatoriedade. 4. Conclusão.

### 1. VISÃO HISTÓRICA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A concepção moderna que a Carta Política de 5 de outubro de 1988 *atribui* ao Ministério Público envolve, dentre outras, a condição de fiscal da correta aplica-

ção da lei; de agente público, também encarregado pela promoção das mudanças necessárias e que visem à construção de uma sociedade mais justa, mais solidária, mais humana e menos sofrida; e a permanente e implacável defesa do patrimônio público e social.

A atuação processual do Promotor e Procurador de Justiça merece destaque, quando, cumprindo determinação de lei, persegue, busca com absoluta e inflexível determinação a prolação, por parte do Poder Judiciário, de uma *decisão* acima de tudo *justa*, afinada com a *verdade* dos fatos e com a observância dos *ditames legais*.

Historicamente a nossa Instituição firmou-se, ao longo dos anos, pela perseguição da constante ocupação de espaços que, via de regra, iniciavam-se com a edição *normas administrativas*, sempre alinhavadas pelo *bom senso e pela moral*; e

leis aprovadas por unanimidade.

muitas dessas realizações foram por todos reconhecidas, transformadas, a *posteriori*, em lei, em razão do exercício corajoso e dinâmico desse louvável e singular procedimento.

Essa bandeira de desbravador e conquistador empunhada pelos colegas que nos antecederam e que também são responsáveis pela *consolidação* de nossa Instituição, não pode, nem em sonho, tombar.

Nessa trilha daqueles que nos antecederam, repisam as nossas pegadas, entoam as nossas palavras, rabiscos de nossa pena.

Pelas veredas ministeriais, procuramos contribuir, com a *Tese* que se segue para a construção de uma Instituição mais vigorosa e de uma sociedade mais democrática.

Que os raios do agreste reflitam o seu calor nas verdejantes montanhas do sul das Minas Gerais e inspirem, aqueçam e iluminem a todos nós!

*Coincidência de prazos para o Ministério Público na condição de parte e fiscal da lei; intervenção obrigatória do Promotor e Procurador de Justiça.*

De acordo com a atual Constituição da República o *Ministério Público* é:

“Instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos *interesses sociais e individuais indisponíveis*” (art. 127).

## 2 ATUAÇÃO/PRAZO

De conformidade com a *legislação processual* em vigor, o Ministério Público, na condição de *fiscal da lei*, não goza de nenhuma *regalia* no que concerne aos prazos processuais, dos quais só se aproveitará quando for parte. *É essa a letra expressa da lei processual.*

Entretanto, vemos que a preocupação de tribunais e doutrinadores com as importantes atribuições do Ministério Público como *fiscal da lei*, guardião constitucional de sua correta aplicação, confere-lhe determinados privilégios.

Apesar de não serem pacíficos os entendimentos da jurisprudência e da doutrina, a *corrente majoritária*, inclusive do Supremo Tribunal Federal, entende que “O artigo 188 se aplica ao Ministério Público, tanto quando é parte, como quando funciona como fiscal da lei”.<sup>1</sup>

Justifica-se tal posição processual em razão do *comprometimento* da Instituição ministerial com o *interesse público*, enquanto amplos interesses da sociedade.

Assim, José Frederico Marques:

“Tantos são, porém, no novo Código os poderes do fiscal da lei, que em nada se distingue, praticamente, sua atuação processual daquela do Ministério Público figurando como réu. Assim sendo, entendemos que sua posição processual deve ser considerada como de *autêntica parte*, espécie, às vezes, de assistente *sui generis*, que propugna em favor de quem tem ao seu lado o *interesse público*, ou, em outros casos, como interveniente também *sui generis*, que se coloca parcialmente contra ambos os litigantes, ou impede os efeitos de acordos ou conchavos contrários ao espírito da lei.”<sup>2</sup>

É preciso estimular, ainda mais, a atuação do Ministério Público como *custos legis*.

Retirada da tese apresentada e aprovada por unanimidade, no VI Encontro Regional de Juiz de Fora, em julho de 1980, de autoria de um dos maiores processualistas do nosso Estado, o Procurador de Justiça Hélio Hortale Castelo Branco, hoje aposentado, a posição de que “não se pode deixar de decretar a nulidade decorrente da falta de intimação do representante do Ministério Público no juízo inferior, ao argumento de que estaria sanada com a atuação do seu agente no segundo grau de jurisdição. A uma, porque a jurisprudência, que se formou - note-se - ao tempo do estatuto processual caduco, somente admitia que a ausência do órgão da primeira instância fosse considerada suprida pela audiência do Ministério Público de segundo se este opinasse nesse sentido. A duas, porque, face aos termos dos arts. 84 e 246, e parágrafo único, do vigente Código de Processo Civil, já não pode atribuir ao pronunciamento da Procuradoria da Justiça, mesmo quando se manifeste em tal sentido aquela eficácia saneadora que a jurisprudência admitia no regime do velho diploma conforme, aliás, já teve oportunidade de se pronunciar o Supremo Tribunal Federal”.

É bem de ver que o verbo *competir*, no texto do *caput* do art. 82 do vigente diploma adjetivo, que trata da competência funcional do Ministério Público, atribui a este o *poder-dever de funcionar em todas as causas que seus incisos enumeram*, arremata o brilhante jurista.

Em socorro do judicioso entendimento encampado, manifesta-se o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, do Superior Tribunal de Justiça:

“... O processo, como instrumento da jurisdição, orienta-se sobretudo por princípios, dentre os quais os da finalidade e da ausência de prejuízo. Em nome da *segurança jurídica*, porém, o *princípio maior* do *due process of law* reclama observância do procedimento regulado em lei, não sendo

<sup>1</sup> STF, RTJ 106/217 e RJTLESP 82/196.

<sup>2</sup> Manual de direito processual civil. São Paulo: Saraiva, 1974, p. 291.

dado ao Judiciário tomar liberdades com ele inadmissíveis. Subverte o sistema processual e sujeita-se à invalidade o procedimento judicial que não enseja ao *Parquet* manifestar-se no momento previsto no § 1º do art 1.122 do Código de Processo Civil, especialmente quando há interesse de incapazes.”<sup>3</sup>

Ninguém pode dizer que a *coincidência* de prazos aqui defendida constitui privilégio desnecessário ou em previsão que cause desequilíbrio na relação processual, considerando-se o *volume* de serviços que os integrantes do Ministério Público têm constantemente e que, sem sombra de qualquer questionamento, é muitas e muitas vezes superior à de um particular, por muito atarefado que seja.

A não prevalência deste argumento, na maioria dos casos, inviabilizará a atuação do Ministério Público, *eleito pela Lei Maior*, para promover a efetiva defesa e vigilância dos interesses maiores da sociedade.

*Reforça* o raciocínio aqui desenvolvido, o contido no art. 499, § 2º do vigente Estatuto Processual Civil que dá *legitimidade* ao Ministério Público para recorrer nos feitos em que figura como parte e naqueles em que funciona como *fiscal da lei*.

Muitas vezes a atuação do Ministério Público como *custos legis* é mais importante do que a sua atuação como *parte*. Às vezes, a sua participação em procedimento de *interesse de incapaz* envolve uma finalidade social mais ampla, um interesse maior do que o ajuizamento de uma ação civil para reparação de dano, conforme previsão inserida nos arts. 63 e seguintes do *Código de Processo Penal*.

A *coincidência* dos prazos em questão, conforme demonstrado, se faz mister, visto que Ministério Público, agindo como *parte* ou *fiscal da lei*, persegue sempre a prevalência do interesse público maior e/ou dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Registre-se que a ausência de sua *intimação*, conforme antes ventilado, na condição de *parte* e/ou *custos legis*, importa em *nulidade do feito*, conforme dispõem os arts. 84 e 246, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O dia-a-dia tem demonstrado, de modo incontestável, que o Ministério Público na condição de *fiscal da lei*, assume, nos feitos em que oficia, ônus superiores aos das próprias partes, visto que é ele o órgão responsável, segundo a legislação, pela exatidão e lisura do processo judicial, estando, inclusive, sujeito a arcar com a *responsabilidade civil*, em razão do exercício desta função, conforme disposição expressa contida no art. 85 da lei adjetiva.

*Inadmissível*, portanto, que, como *fiscal da lei*, tenha o Ministério Público *menos direitos do que quando atua como parte*. Na pior das hipóteses, a igualdade se impõe, visto que, como dito, defende ele os interesses que a legislação pátria, privativamente, lhe confía.

Doutrina o sempre festejado mestre *Jacy de Assis* que o interesse público será assim um *interesse impessoal* e, mesmo quando o Ministério Público estiver imbuído de tutelar interesses individuais ou pessoais, está presente um *começo* de interesse geral, inspirador da tutela especial, deferida ao órgão público; que a atuação do Ministério Público no Processo Civil há de ser de imparcialidade entre as pretensões, mas também de parcialidade ao lado da lei, exclusivamente dela e dos interesses por ela protegidos.

E realçando essa *relevante* atuação ministerial, o nosso Tribunal de Justiça deu *provimento* a recurso de nossa autoria, à época no exercício do Ministério Público da comarca de Andrelândia, na *ação de alienação de bens de incapaz*, requerida pelo curador; o Desembargador *Ayrton Maia*, assim votou:

“Acolho a preliminar de nulidade argüida pela ilustrada Procuradoria-Geral de Justiça, pela *falta de intimação* do Promotor de Justiça, à avaliação requerida pelo apelado, e que serviu de base para o MM. Juiz *a quo* autorizar a venda de bens da interditada. *Impossibilitado* de oferecer assistente técnico e acompanhar a avaliação, o representante do Ministério Público *não teve meios para fiscalizar* a apuração do valor das terras e assim *defender* os interesses da curatelada. A omissão, com a devida *venia*, eivou o processo de nulidade que o torna imprestável a partir do laudo de avaliação, razão pela qual a preliminar deve ser acatada. *Provendo o apelo* para decretar a nulidade processual na forma referida, imponho ao apelado as custas do recurso. O Desembargador *Werneck Cortes*: *data venia* do eminente relator, estou de acordo com o Desembargador Revisor. *Também acolho a argüição de nulidade.*”<sup>4</sup>

Ainda no mesmo sentido, outra respeitável decisão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

“Ora, a intervenção do Ministério Público de Primeiro Grau é essencialmente dinâmica e não estática, por isso deve participar da produção de prova, formular quesitos, reperguntar testemunhas e requerer o que entender de direito para o esclarecimento da verdade. *Como não se deu ao Doutor Promotor de Justiça a oportunidade de formular quesitos, a evi-*

3 REsp. n. 2.835, Rs. Reg. 90.0003630-6, Rel.: Min. *Sálvio de Figueiredo Teixeira*, 4ª ma, unânime, DJ de 1/10/1990.

4 Ap. Cív. n. 60.337, 2ª Câ. Cív. do TJMG, j. em 29/3/1983

*dência padece o processo de nulidade absoluta, nos termos dos arts. 83, I, 84 e 246, parágrafo único do CPC.”<sup>5</sup>*

O caso em foco versava sobre a realização de *perícia* médico-legal, sendo necessária a regular intimação do Doutor Promotor de Justiça para indicar *assistente técnico* e formular quesitos para a realização da *perícia psicopatológica*, sob pena de nulidade.

À luz do que foi dito, nada, *absolutamente nada*, está a indicar que deve haver tratamento diferenciado quanto aos *prazos processuais* atinentes ao órgão ministerial. O que pretendemos é transformar em *lei* o tratamento reconhecido e dispensado ao Ministério Público pela doutrina e jurisprudência predominantes, *consagrando a incontestável importância* que a presença *fiscalizadora* da Instituição, ao longo de sua história de lutas, vem procurando resguardar.

### 3 INTERVENÇÃO / OBRIGATORIEDADE

À medida que são reeditadas as nossas *leis específicas*, o legislador confere posição de vanguarda ao Ministério Público, no que diz respeito à sua atuação no processo civil, fazendo dele um *verdadeiro* fiscal da lei. Comentando a Lei Federal 8.069, de 13/7/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), ensina-nos o consagrado colega do Ministério Público paulista, o Procurador de Justiça *Hugo Nigro Mazzilli*:

“... Em todos os procedimentos da competência da Justiça da Infância e da Juventude, se o Ministério Público não os propuser – e, portanto, desde então já obrigado a acompanhá-lo (v.g. 201, I, do ECA) –, neles deverá intervir, obrigatoriamente. Se o Ministério Público promover qualquer desses procedimentos, agirá como órgão do Estado, em defesa dos interesses globais da coletividade, aqui identificados com a defesa das crianças e dos adolescentes, merecedores de um tipo especial de *atenção e proteção*. Apesar de sua posição como parte (como sujeito ativo da relação processual), nem por isso deixa o Ministério Público de zelar pela ordem jurídica, pela correta aplicação da lei, pela defesa dos interesses indisponíveis que ali estão em disputa. Não é outra a intenção do legislador, nesse dispositivo, do que garantir a presença do Ministério Público em todo e qualquer procedimento da competência da Justiça da Infância e da Juventude, quer porque já o tenha proposto, quer porque não o tendo ajuizado, nele, obrigatoriamente, deve intervir. Pode o Ministério Público

e até mesmo deve, conforme o caso, requerer, aditar, propor pedido conexo, conjunto, em separado, intervir, assumir, impugnar, concordar ou recorrer, tudo para o mais amplo exercício de seu *munus público*...”

“... A propósito da disciplina das ações e procedimentos referidos neste dispositivo, ver arts. 148, 149, 155, 164 e 169 do Estatuto e 1.194 do CPC...”, conclui o jurista, quando comenta o art. 201 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Comentando o art. 202, do referido Estatuto, afirma o Procurador de Justiça do Ministério Público de São Paulo, Dr. *Antônio Araldo Ferraz Dal Pozo*:

“... Em nosso modo de ver, o Ministério Público é sempre parte: *parte pública*. Sempre que atua, o faz para provocar a máquina jurisdicional e atingir o resultado que *visa fazer valer* o interesse público. Parece-nos muito feliz a observação feita por *Arruda Alvim* a respeito das diferentes formas de atuação do *Parquet*, afirmando que, basicamente, o Ministério Público *age em substituição à sociedade*. Em ambos os casos trata-se de *legitimação extraordinária* imposta pelos elevados motivos sociais reconhecidos pelo legislador, em razão de um dos titulares do direito em conflito ou do próprio objeto da causa (código de Processo Civil comentado. São Paulo: RT, 1976, v. 3, p. 384). É nesse sentido que se justifica a atuação processual e extraprocessual do Ministério Público, animada sempre pela intenção de fazer prevalecer o interesse público e a defesa dos valores fundamentais da sociedade, ...”<sup>6</sup>

O *Ministério Público* quando atua na área criminal, na acusação de um pobre servente de pedreiro, abrigado pelo concreto de um movimentado viaduto, pai de filhos menores, por ter o mesmo praticado um *furto de pequeno valor econômico e/ou* quando denuncia de modo implacável um jovem favelado que, criado sem amparo, sem um lar, é conduzido, é influenciado a percorrer as trilhas da criminalidade, age em nome da sociedade, da defesa do interesse público, sendo sua manifestação, nos autos, *obrigatória* (art. 129, I, da CF).

A mesma *Instituição* quando funciona na esfera cível, na condição de fiscal da correta aplicação da lei, num procedimento judicial em que um abastado e poderoso fazendeiro, após engravidar sua humilde empregada, tendo com a mesma filhos gêmeos, por falta de previsão legal, não está *obrigada* a atuar no feito (o CPC, art. 84, prevê a obrigatoriedade apenas da sua regular intimação), ficando muitas vezes os interesses dessas crianças desprotegidos; o menor *excluído* do direito à alimentação, à um teto, à saúde, à escola, projetando, na sombra da miséria humana, o bandido do amanhã.

<sup>5</sup> Do voto do Des. Relator *Márcio Solero*, no acórdão unânime da 2ª Câm. Cív. do TJMG, na Ap. Cív. n. 65.406, JM 91/242.

<sup>6</sup> *Estatuto da Criança e do Adolescente*; comentários jurídicos e sociais, 1992, p. 611, 635.

As “massas sobran­tes” da nossa sociedade precisam ser reintegradas ao seu convívio, a fim de que no futuro não se rebelem contra o ordenamento jurídico e contra a estrutura social prevalente.

*Portanto*, a não atuação *política* de todos nós, na atualidade, representa uma grave omissão profissional, um pecado cometido contra a sociedade.

A presença do órgão ministerial se faz mister, também, para proporcionar o equilíbrio da relação processual, visto que, presumivelmente, o alimentante dispõe de condições privilegiadas, invejáveis, para contratar um advogado de alto gabarito profissional a fim de promover a defesa dos seus interesses particulares. A obrigatoriedade da intervenção referida também é salutar para evitar conchavos entre as partes; o desprezo às presentes propostas faz continuar a existir o perigoso precedente de o litigante mais fraco ser prejudicado na sua prova, por sua própria desídia. E dentro desses parâmetros há de prevalecer o interesse público sobre o privado, a procura da verdade real, da verdadeira justiça que sobreleva à verdade formal.

Já dissemos antes, e repetimos agora, que os prazos *rotulados de privilegiados* aqui defendidos não são propriamente do Ministério Público, como a sua *intervenção obrigatória* nas condições antes especificadas não constitui nenhum absurdo; é que tais *prerrogativas* são exercidas em razão da presença do *interesse público* que envolve a matéria; essas *prerrogativas* são, na verdade, da sociedade, do povo, que em Juízo se fazem representados pelo Ministério Público.

E a eventual e pouco provável *omissão dessa intervenção não pode ser aceita*, visto que a *sociedade*, em razão da *existência e sobrevivência* do ordenamento jurídico global, não pode *ser* prejudicada pela *acidental ausência* da oportuna e regular intervenção do Promotor e Procurador de Justiça na causa *sub judice*.

Dá *a sugestão*, a *imperiosa necessidade*, para que também sejam implantados e observados *mecanismos de controle* do Ministério Público na *área cível*, a exemplo do que já existe de modo específico, há anos, no processo penal e de maneira genérica na nossa atual *lei orgânica*.

No caso em apreço buscamos também a aplicação ao CPC do tratamento dispensado pelo legislador pátrio à *ação popular*: quando o *legitimado* para a sua propositura, qualquer cidadão, (CF, art. 5º, LXXIII), não cumpre os prazos processuais, *abandonando*, via de consequência o litígio. Menciona a Lei Federal n. 4.717, de 29/6/1965, através do seu art. 9º, que cabe ao Ministério Público *promover* o seu regular prosseguimento, em substituição ao *autor omissor* na demanda que tem por objetivo a invalidação do ato ilegal e lesivo praticado contra o patrimônio público em geral.

Na nossa obra *Teoria e Prática da Ação Civil Pública*, editada em 1987 pela Saraiva, comentamos o § 1º, do art. 5º, da Lei n. 7.347, de 24/7/1985:

“O parágrafo em tela consagra a presença *obrigatória* do Ministério Público em todas e quaisquer ações civis públicas. De fato, o Ministério Público

ou intervém como parte, isto é, autor ou réu, ou atuará *obrigatoriamente* como fiscal da lei.”

Sobre o § 3º da mencionada lei federal *consignamos*:

“O parágrafo em estudo outorga a titularidade ativa da ação civil pública ao Ministério Público, *sob dois fundamentos: desistência* da ação pelo autor e *abandono* da ação pelo autor.

A desistência da ação é um direito do autor, que se concretiza de imediato, se ainda não decorreu o prazo de contestação da ação. Se, porém, transcorreu o prazo ou se ela foi contestada (a ação), só se consuma a desistência com o *placet* do réu. O *abandono* da ação se tipifica quando o autor, por mais de 30 (trinta) dias, não promover os atos e diligências que lhe competirem.

Em ambos os casos, a Lei n. 7.347 cortou o efeito do Código de Processo Civil, que seria a *extinção do processo*, e *outorgou ao Ministério Público a titularidade ativa da ação*, que terá seu trâmite legal.”

Por outro lado, estabelece o art. 10 da Lei Federal n. 1.533 (mandado de segurança):

“Findo o prazo a que se refere o item I, do art. 7º e *ouvido* o representante do Ministério Público dentro em cinco dias, os autos serão conclusos ao juiz, independente da solicitação da parte, para decisão.”

Sobre o citado artigo posiciona-se a jurisprudência: “É nula a sentença proferida sem a prévia audiência do Ministério Público no mandado de segurança”.<sup>7</sup>

A atuação de nossa *Instituição*, no cível, a exemplo do criminal, não pode ser de *mero espectador*, não pode ser descartada por qualquer que seja a alegação; a mesma deve ser *uma imposição legal*.

*Isso* equivale a entendermos que é pertinente a transposição, por assemelhação, das referidas regras procedimentais para a nossa *lei adjetiva*, envolvendo todas as situações em que o Ministério Público funciona como *parte* e/ou *fiscal*, ficando, assim, mais *garantidos os interesses sociais e individuais indisponíveis*, ante a *intervenção obrigatória* dos seus integrantes de ambas as instâncias, nos casos em análise.

A recomendação da aplicação analógica, contida no art. 126 do CPC, que no dizer de Carlos Maximiliano “consiste em aplicar a uma hipótese não prevista em lei a disposição relativa a um caso semelhante”, *data maxima venia*, já constitui, ante o aqui exposto, numa eloquente e porque não dizer concreta sinalização de que as idéias ora registradas e defendidas estão amparadas, de uma maneira genérica, pelo arcabouço jurídico brasileiro.

<sup>7</sup> Boletim AASP n. 1.454/259. No mesmo sentido decidiu o STJ, 1ª Turma, DJU de 6/8/1990.

A modernização do CPC, a fim de dinamizar a atuação *ministerial* se impõe, *sobretudo* em razão do interesse indisponível como antes exaustivamente relatado.

#### 4 CONCLUSÃO

1. A nova legislação deverá trazer, em linhas gerais, as seguintes modificações:

O Ministério Público na condição de *fiscal da lei* goza do mesmo *prazo* que lhe é conferido quando funciona na qualidade de *parte*, sendo *obrigatória* a sua intervenção no 1º e 2º graus.

2. O art. 246 do vigente Código de Processo Civil passaria a ter a seguinte redação:

É *nulo* o processo em que não haja a regular *intimação* e *manifestação* do Ministério Público, nos feitos em que deva intervir.