

O MINISTÉRIO PÚBLICO NA RELAÇÃO PROCESSUAL CIVIL (*)

GERALDO BATISTA DE SIQUEIRA

Procurador da Justiça em Goiás e Prof. de Direito

SUMARIO: 1 — Noções Introdutórias. 2 — Lide Civil. 3 — Princípio da Publicidade. 4 — Jurisdição Civil. 5 — Proteção Penal do Processo Civil. 6 — Movimento Processual. 6.1 — Ação Penal Privada e Ação Civil. 7 — O Ministério Público no Processo Civil. 7.1 — O Ministério Público no Código de Processo Civil de 1973. 7.1.1 — As diversas posições do Ministério Público no Código de Processo Civil de 1973. 7.2 — O Princípio da verdade real. 8 — Conclusões.

1 — NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

O Direito Processual Civil insere-se no elenco dos ramos do Direito Público. O seu caráter publicístico ninguém o nega.

Até mesmo nas hipóteses em que o elemento material da lide encerra conflito de interesses privados, dada a função instrumental e operacional do processo, na promoção da jurisdição, — atividade eminentemente estatal, decorrente da decomposição dos órgãos da soberania nacional — até aí se faz sentir a natureza publicista desse importante ramo do direito.

O Processo Civil não se exaure no procedimento, que obedece a uma noção exclusivamente formal, eis que se define por seu sentido finalístico, teleológico, instrumento operacional que é da jurisdição, realizável na composição dos conflitos de interesses individuais, via da aplicação da norma legal adequada à espécie.

A relação processual civil, concepção do processo, principalmente a partir de Oscar Von Bulow (“Excepciones Procesales y Presupuestos Procesales”) é pública, posta que, aliada ao procedimento, tem a jurisdição como destinatário seu, voz que só por meio desta é que se concretiza a sua função compositiva de litígios, que se origina da vida em sociedade.

A trilogia estrutural de conceitos básicos: “ação, jurisdição e processo”, cimenta a concepção publicística do processo, cuja **causa finalis** é a justa composição de litígios. É o processo, na definição de Eduardo J. Couture, se não nos enganamos, a forma civilizada de solução de conflitos de interesses, banidas que foram, como regra, a autotutela e a autocomposição, exercitáveis fora da esfera da ação do Poder Público.

(*) Tese aprovada no IV Congresso Nacional do Ministério Público, realizado em Uberlândia, em 1975.

2 — LIDE CIVIL

Muito conhecida a conceituação de lide, formulada por Francesco Carnelutti: “o conflito intersubjetivo de interesses, qualificado por uma pretensão resistida”, à qual Enrico Tullio Liebman nega conteúdo jurídico, que estaria substituído pelo elemento sociológico, dando, assim, guarida ao juízo crítico de Piero Calamandrei à obra Carnelutiana.

A lide, contraste de interesses trasladados para o processo, com escopo compositivo, elemento de obtenção do equilíbrio social, através da jurisdição, atividade pública do Estado-Juiz, é inquestionável como característica jurisdicional, no Processo Civil. Assume, porém, um aspecto polêmico, — e Carnelutti é um dos opositores —, discutido no âmbito do seu reconhecimento, dentro do processo penal, posto que, vigente neste, como regra, a chamada ação pública, inexistiria o conflito de interesses a configurar-se no confronto entre a **pretensão do Ministério Público**, consumável, às vezes, na incidência de um juízo condenatório, e a **resistência do réu** em manter seu “*status libertatis*”, eis que aquele órgão estatal tem a impulsioná-lo o interesse de satisfação da justiça. O Ministério Público estaria inadequadamente no pólo positivo da relação processual, uma vez que seu compromisso com a legalidade, de que o réu pode ser beneficiário, extrapolar-se-ia no dimensionamento de parte, na triangularidade da relação processual.

É, portanto, a lide, interesses em choque, conflitantes, cujo solucionamento erige-se em imposição para a paz social, imperativo de sobrevivência dos grupamentos compositivos da entidade maior, o Estado.

3 — PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE

Tanto válida é a solução dos litígios pela via processual, em razão do interesse público informador da mesma, que um dos princípios básicos do processo é o da publicidade, tendo-se em vista que ao povo deve caber a parcela de responsabilidade de **juiz da jurisdição**, função estatal obrigatória, decorrente do jogo de interesses públicos, conteúdo do processo.

O Código de Processo Civil, de 1973, mantém-no, segundo os termos do artigo 155, parágrafo único, embora despido da amplitude que revestia a legislação processual revogada, em seus artigos 5.º e 19. Aliás, até na “Declaração Universal dos Direitos do Homem”, artigo 10, é garantido o princípio da publicidade popular, não se cogitando, anteriormente, de qualquer distinção quanto à natureza da lide. Importa, apenas, que se evidencie e qualifique a solução do interesse em litígio, que é de cunho nitidamente público. Araújo Cintra, em “Teoria Geral do Processo”, tem opinado — em reforço a tantos outros —, no sentido de que a publicidade, no processo, é uma garantia política, cuja finalidade é o controle da opinião pública nos serviços da justiça.

4 — JURISDIÇÃO CIVIL

A entrega da prestação jurisdicional, estranha à matéria, isto é, civil ou criminal, é atividade monopolística, pertencente ao Estado, posto

que este, avocando a si a tarefa da manutenção do equilíbrio social (visto a heterogeneidade de qualquer conglomerado social), realiza-se, principalmente, em consequência do fim público, que a norteia. Secundariamente, cuida-se do deslinde das controvérsias, oriundas de pretensões oponentes, entre os indivíduos. Os atritos entre membros da sociedade é visto pela ótica do interesse público. Suas consequências podem refletir-se adversamente aos interesses coletivos.

O objeto jurídico, cuja tutela cabe ao Estado, não constitui interesses privados, mas, sempre, de caráter coletivo. Pouco importa o princípio da ação, da disponibilidade, já que a pretensão se expressa em pedido dirigido a um órgão estatal, **chamado por força do bem público**, que a atuação da lei visa alcançar.

5 — PROTEÇÃO PENAL DO PROCESSO CIVIL

Corolário lógico, necessário, da função pública do processo civil, é a tutela penal que o Estado lhe outorga. Incriminando comportamentos, como os subsumíveis nas normas contidas nos artigos 347, 355 e outros, dos crimes contra a administração da Justiça, está a proteger bens ou interesses públicos, decorrentes do normal desenrolar do processo civil, em que pese a natureza privada da lide.

A propósito desse tema, aliás, já víamos, na **ação rescisória de sentença**, artigo 798 do Estatuto Processual Civil de 1939, a figura processual do **juiz peitado**, como pressuposto objetivo a legitimar o exercício da referida ação. O Código em vigência, afeiçoando-se à legislação penal de hoje, abandona o obsoletismo da “peita”, do Código Criminal do Império, e, no artigo 485, insere, ao lado da corrupção passiva, a prevaricação e a concussão como causas que ensejam a rescisão.

“O patrocínio infiel e o patrocínio simultâneo (“faturar dos dois lados”, como diz certa gíria forense interiorana) são hoje lugar comum na militância advocatícia, visto que o escrúpulo e a ética profissional de certos causídicos dia-a-dia se escasseiam. Exemplificando, citamos, despreziosamente, recente apuração de um caso concreto de “patrocínio infiel” verificado na Comarca de Anápolis, neste Estado, para, com ele, justificar esta parte de nossa modesta tese.

De outro passo, analisemos:

Numa ação divisória, entre condôminos presentes, maiores e todos capazes, ausente portanto a intervenção do Ministério Público, um profissional recebe procuração de várias partes. Uma delas, entretanto, ocupante por mais de 30 anos de uma gleba com oito alqueires goianos, mansa e pacificamente, sem qualquer oposição, como se sua fosse a terra, tanto que “quite” com os impostos devidos, não estava regularmente titulada, como diversos outros condôminos. Ressumbra, daí, manifesto antagonismo entre os interesses destes com os daquele outro condômino, tornando-se iminente o risco do **patrocínio simultâneo**, bastando que, citado o possuidor não titulado, esboçasse o profissional, como defesa, a exceção de usucapião. Não o fazendo, porém, terá ele beneficiado a outros

condôminos, que também lhe outorgaram procuração. Consumou-se, aí, um perfeito “patrocínio infiel”, eis que consciente das conseqüências jurídicas e do gravame ao patrimônio de um de seus constituintes.

Gravames idênticos noticiariam todas as estatísticas que, com tal objetivo demonstrativo, fossem elaboradas, pois a matéria não é escassa.

O caráter inerte da obrigação jurisdicional do Estado, regra principiológica que a doutrina moderna defende, está a exigir, para consecução de sua finalidade a justa composição dos litígios —, atividade fiscalizatória atribuível ao Ministério Público, dadas as peculiaridades desse órgão, no desempenho da função jurisdicional do Estado.

6 — MOVIMENTO PROCESSUAL

Os atos procedimentais do movimento processual estruturam-se segundo o que se denomina **impulso processual**, regido, este, pelo princípio dispositivo ou **impulso das partes**, ou pelo princípio do **impulso judicial**, oficial, **ex officio**.

O impulso **ex officio** foi o que recebeu a preferência do legislador pátrio. Segundo o magistério de Chiovenda, esse princípio inspira-se na idéia de que o Estado é interessado na rápida definição das lides, iniciadas, e por essa razão seus órgãos devem tomar a iniciativa de seu rápido desenlace. Pedro Batista Martins, autor da legislação processual revogada, assevera:

“Partindo do suposto de que o **interesse público impõe** a rápida composição judicial do litígio, o Código optou pela consagração do princípio do impulso oficial”.

Liebman, por seu turno, embora ressaltando a possibilidade de desistência das partes, reconhece, no processo civil, o princípio do impulso oficial, do qual não distanciou o vigente Diploma Processual Civil Pátrio.

6.1 — Ação Penal Privada e Ação Civil

Argumento irrespondível, em favor da intervenção do Ministério Público, no processo civil, mas sem restrições, quer nos procedimentos da jurisdição voluntária (já prevista) ou na contenciosa vincula-se ao princípio dispositivo do movimento processual, no impulso das partes, **governando a primeira**, em cujo princípio, segundo a concepção de Engelmann, as partes exercem o domínio sobre a pretensão formulada, no sentido de que a continuação e o encerramento do juízo dependa de seus sucessivos pedidos ou requerimentos. De conseqüência, os órgãos da justiça só entram em ação em virtude de tais pedidos, e **voltam a cair na inatividade**, tão logo se ache executada a providência impetrada.

Para Chiovenda, o impulso das partes, no processo civil, “é assunto das partes, e cabe a estas o direito de dispor sobre o tempo de seu desenvolvimento e, também, o ônus de diligenciar o seu andamento”.

Em relação ao Processo Civil não vigora o princípio do impulso das partes, **mas sim o impulso oficial**, inenso, muitas vezes, às mesmas,

em razão da necessidade maior, o Estado, a rápida soução de situações litigiosas.

Já no Processo Penal, instaurado pela impropriamente denominada “Ação Privada”, a disponibilidade da parte autora, quanto ao impulso propulsor do processo, é absoluta. O procedimento paralisa-se à sua espera, impotente o órgão jurisdicional para dinamizá-lo. Não se verifica o fluir da instância sem a iniciativa da parte. Esta ausência conduz à cessação da instância (na terminologia do antigo Código de Processo Civil, usada na doutrina processual penal) uma vez que acarreta a extinção da punibilidade em favor do agente, pela incidência da perempção (artigo 60 do Código de Processo Penal), nas suas quatro modalidades, acolhida que vai uma preliminar de mérito.

Todavia, e eis o ponto mais sensível do Trabalho, postulante da participação do Ministério Público, em qualquer hipótese de relação processual civil, aquele órgão (artigos 45 do Código de Processo Penal e 277 do anteprojeto) oficia, obrigatoriamente, nos processos crimes, cuja iniciativa caiba à **queixa crime**, por serem de ação privada. Não pode iniciá-la, ou movimentá-la se a parte autora, o querelante, não o faz, no transcurso de trinta dias consecutivos; ou, na hipótese de óbito do querelante ou de superveniência de sua incapacidade, no prazo de sessenta dias, não comparecer o substituto legal; ou ainda, na ausência injustificada do querelante a qualquer ato processual e, finalmente, sendo pessoa jurídica o querelante, extinguir-se sem deixar sucessor. Também a prestação jurisdicional não poderá operar-se sob a forma de um juízo condenatório, bastante a omissão do pedido no ato oportuno.

Entretanto, o anteprojeto, na esteira da codificação em vigor, realça a função fiscalizadora do Ministério Público, qualquer que seja a ação penal. Não justifica, de igual modo, a ausência desse importante Órgão, como Representante Estatal — além de Fiscal da Lei, na distribuição da Justiça —, em determinadas ações cíveis.

A natureza privatística do interesse tutelado, via da denominada **ação privada**, é inquestionável, em face do princípio absoluto da disponibilidade, que a informa, sem exceção.

Sabendo-se que o anteprojeto do Código de Processo Penal aproxima-se o máximo do Código de Processo Civil, tarefa tanto mais facilitada pela circunstância de que o autor do primeiro foi revisor do segundo, seria incompreensível manter-se essa falha, de tão fácil correção. Ora, é incoerente e injustificável a obrigatoriedade da participação do Ministério Público, nos processos por crimes de **ação penal privada**, que é renunciável e disponível, completamente submetida à vontade da parte **particular, enquanto nas ações cíveis**, embora se verifique a intervenção estatal, movimentando-se os atos processuais, em nome do interesse público, conteúdo do movimento jurisdicional a ser alcançado, nem sempre o Ministério Público se faz presente, devido à inconcebível omissão da Norma Processual.

“A relação processual é de direito público, ainda que seja privada a relação substancial controvertida. Assim, tanto é pública a relação

processual penal com a trabalhista ou a civil, ainda que, com referência particular a esta, a pretensão seja de caráter privado” (obrigações, coisas etc.).

Por outro lado, entendemos — **data venia** — que, atividade que o Ministério Público não deveria ter acesso, **posto que anômala tal função**, é a de representar interesses do Executivo em juízo, como procurador da Fazenda Pública, ou até de Autarquias, pois diverge inteiramente dos objetivos da Instituição, comprometendo a independência de seus membros.

7 — O MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO CIVIL

Em face do conceito de **processo, ação e jurisdição**, categorias de Direito Público, de que o Processo Civil é ramo, parece-nos incongruente certa restrição ainda verificável no Código vigente (artigo 82, inciso III).

O Ministério Público, excluídas as inúmeras hipóteses em que figura como **parte principal** ou substituto processual, deve intervir em toda relação processual civil, em qualquer ato processual efetivador da entrega de uma prestação jurisdicional, dada a natureza compositiva do processo, instrumento pelo qual se opera o mister jurisdicional.

7.1 — O Ministério Público no Código de Processo Civil de 1973.

A harmonia de todo o ordenamento jurídico é princípio assente, pacificamente aceito. Não se satisfaz a segurança jurídica com a congruência apenas setorial, ou seja, somente em relação a este ou àquele código.

Todavia, a redação restritiva, sugerida pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul, dada ao artigo 82, inciso III, primeira parte, bem como a ociosidade da última, conflita com o conjunto sistemático da legislação em revista. A contradição se aguça, demandando a necessidade de reforma na disposição legislativa retro, em face da concepção teleológica do processo, com sua conceituação finalística, seu caráter publicístico, finalmente, consubstanciado na justa composição dos dissídios, ocorrentes na comunidade.

7.1.1 — AS DIVERSAS POSIÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973.

O Ministério Público (artigo 1.104 a 1.112), está investido da titularidade, poder de iniciativa nos procedimentos tendentes à provocação da jurisdição voluntária (artigo 1.112), onde o interesse defendido é eminentemente privado. Se não é sua a iniciativa, oficia no procedimento instaurado por provocação de outro interessado, sob pena de sobrevir nulidade, já que obrigatória a sua citação (artigo 1.105).

E a lei fala em citação, que é ato de comunicação processual, dirigido a réu **ou interessado**, a fim de que estes proponham seus meios de defesa.

A participação do Ministério Público, por iniciativa própria do Órgão, ou como Fiscal da Lei (artigo n. 1.104, c/c o artigo 1.105), nos

procedimentos especiais de Jurisdição Voluntária — que é, no dizer do eminente Professor José Frederico Marques, “atividade administrativa do Poder Judiciário, destinada a tutelar direitos individuais em determinados negócios jurídicos, segundo previsão taxativa da lei”, — deixa, sem respaldo lógico, seu alheamento a todos os procedimentos da Jurisdição Contenciosa. Naquele, segundo Niceto Acalá-Zamora y Castillo, inexistente litígio, mas negócio; participantes, em substituição às partes; pedido, em lugar de ação.

Correta, pois, a presença do Ministério Público em tais procedimentos, porque, a despeito da ausência de conflitos manifestos, de interesses, a jurisdição só se concretiza em nome do interesse público, neles esboçado.

E a **ação rescisória** (artigo 487 do Código de Processo Civil), sucedâneo recursal, na hipótese da letra “b”, inciso III do artigo acima, cuja legitimidade de propositura defere-se ao Órgão, quaisquer que sejam os interesses postos em confronto, desde que entre as partes tenha havido colusão para fraudar a lei. “Não é o reconhecimento da necessidade de sua função fiscalizatória”?

Mesmo aí, porém, falhou tecnicamente o legislador pátrio, ao substituir-lhe a **legitimidade ad causam**, salvo se parte para a ação rescisória, nos casos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, estranho ao sentido do interesse de **sentença justa**, que leva o Ministério Público a ingressar no processo, como parte ou Fiscal da Lei.

Ora, evidente é o despropósito do afastamento ou da não previsão da titularidade do Ministério Público nos casos revisórios, do artigo 485 e parágrafos, do citado código, visto que a prestação jurisdicional apresentada, em semelhantes hipóteses, constituiria inequívoca ofensa à lei. Ao Ministério Público como parte ou como Fiscal da Lei — incumbe esforçar-se para alcançar a tutela dos bens ou interesses relevantes, que devam ser amparados pela Justiça e pelo Direito. Pois é aí que se encontra modelada a hipótese em abstrato, com o Tatbestand ou pressupostos típicos da pretensão. Mas não guarda coerência, em face do princípio publicístico, informador do processo, a não inclusão das hipóteses do artigo 485 e seus parágrafos no inciso III do artigo 487 do Código de Processo Civil.

7.2 — O princípio da verdade real

Em que pese opinião de José Frederico Marques, ilustre membro da Comissão Revisora do atual Código de Processo Civil, não reconheceu, o mesmo, esse princípio, mas sim o da Verdade Formal, **ex vi** dos artigos 319, c/c o 320 e outros dispositivos esparsos do Código, onde se denota mais uma contradição, vez que consagrado o **livre convencimento do juiz**, na valoração da prova (artigo 131 do Código de Processo Civil), simples corolário do primeiro.

A legislação anterior, sim, coerentemente, agasalhava o princípio da “Verdade Material” (artigos 118 e 209), que deverá prevalecer, com as reformas que se farão necessárias, do momento em que se define o processo como sendo “a forma justa de composição de litígios, no interesse da paz social”. A verdade concreta, como princípio processual, está ínsita nesta

definição de processo, é inegável. O Processo Civil, não obstante o princípio da ação que o rege e a **característica inerte da jurisdição**, de que o mesmo é o elemento ativador (**nemo iudex sine actore; ne procedat iudex ex officio**) tem, nos interesses gerais, sua causa final. Daí a explicação da **indispensabilidade** da presença do Ministério Público na relação processual, pouco importando a natureza da relação do direito material que a anteceda. E tanto é verdade, como ficou assinalado, no número anterior, que o processo instrumentaliza uma atividade pública do Estado, a movimentar-se, repetimos, por impulso oficial, mesmo que disponíveis os bens, objeto da demanda. E o Ministério Público é necessário, imprescindível, neste mister, desde que o definamos, no Processo Civil, como Chioyenda:

“... o órgão do interesse público pela atuação da lei, pelo que deve esforçar-se pela constituição de uma sentença justa informando o juiz dos fatos que a favorecem”.

8. CONCLUSÕES

O Processo Civil, debaixo da definição de forma estatal de composição de litígios, como instrumento de equilíbrio social, impescinde da aplicação do princípio da **Verdade Real**, formando um quadro de que é corolário a participação do Ministério Público, **como parte, substituto processual ou Fiscal da Lei**, na relação processual, para o que propomos as seguintes.

Reformas ao Código de Processo Civil, em vigor:

1 — O artigo 82 terá a seguinte redação:

Compete ao Ministério Público intervir em todas as causas, de procedimentos voluntários ou contenciosos;

2 — O Ministério Público tem legitimidade para propor a ação rescisória em todos os casos previstos nos artigos 485 e 487 deste Código;

3 — A redação do artigo 319 voltará a ser a mesma do artigo 209 do Código de Processo Civil de 1939, suprimindo-se, por desnecessário, o artigo 320 do Estatuto vigente.