

A SÚMULA Nº 189 DO STJ E O INTERESSE PÚBLICO JUSTIFICADOR DA INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO PROCESSO CIVIL

JOSÉ EDUARDO NOBRE MATTA

Juiz da 6ª Vara Federal de Execução Fiscal do Rio de Janeiro. Professor de Ciência Política e Direito Constitucional da Faculdade da Cidade

I. APRESENTAÇÃO

Quando estivemos na titularidade da Vara Federal de Angra dos Reis, interior do Estado do Rio de Janeiro, ao herdar parte do acervo de processos das Varas Cíveis da Justiça Estadual daquela Comarca, que ali tramitavam por força do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, tivemos oportunidade de observar como, diferentemente do que ocorre na Justiça Federal, na Justiça Estadual, ao menos do Estado do Rio de Janeiro, o membro do Ministério Público atua na seara cível com frequência espantosa, sob o pretexto de cumprimento do inciso III do art. 82 do Código de Processo Civil. Assim é que, como *custos legis*, o “parquet” manifesta-se em processos que visam desde a responsabilização civil do Estado, até aqueles de simples revisão de benefícios previdenciários.

Interessamo-nos sobre o assunto e passamos a estudá-lo. Cremos que o tema merece, ainda, reflexão por parte da doutrina, de sorte a influir na prática judiciária comum na Justiça dos Estados, não obstante o muito que já se escreveu sobre o assunto.

II. ANALISANDO JURISPRUDÊNCIA DO STJ CRISTALIZADA NA SÚMULA Nº 189

Diz a Súmula nº 189 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que “*é desnecessária a intervenção do Ministério Público nas execuções fiscais*”.

Com efeito, desde a época do saudoso Tribunal Federal de Recursos, a matéria já vinha sendo delineada no sentido que findou por se cristalizar

nos termos da súmula. O problema desde sempre suscitado em relação às execuções fiscais era se naqueles processos estaria presente o relevante interesse público a justificar a intervenção ministerial. Em caso positivo, a não-intervenção do “parquet” redundaria em nulidade de todo o processo, por força da conjugação das normas contidas nos artigos 84 e 246 do CPC.

De regra, dizem os defensores da atuação do Ministério Público nas execuções fiscais, o interesse público seria flagrante, na medida em que a cobrança da dívida ativa tem inegável repercussão no orçamento do Estado e, via de conseqüência, na prestação de serviços do Poder Público, os quais sempre visam ao bem comum. Assim, prosseguem em sua argumentação, não obstante a Lei de Execução Fiscal não fazer referência quanto à intervenção ministerial naquela modalidade de processo, esta se faz necessária, por força do artigo 82, III, do CPC, cuja aplicação é autorizada pelos termos do artigo 1º da aludida lei especial. Confirma-se o teor dos seguintes acórdãos do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, referidos, respectivamente, nos relatórios dos Recursos Especiais nº 48.771-4 e 52.318-4.

“...a execução fiscal tem relevante interesse público, isso porque a cobrança da dívida ativa tem inegável repercussão no orçamento do Estado e, via de conseqüência, na prestação de serviços do Poder Público que, em última análise, visam o bem comum.

Não obstante a Lei nº 6.830/80 não fazer referência expressa quanto à participação no processo de execução, sua presença se torna necessária por força do art. 82, III, do CPC, porquanto o art. 1º da supracitada lei determina que se aplicam, subsidiariamente, as disposições do CPC.

Em razão disso, anula-se a sentença, para que outra seja proferida após ser ouvido o Ministério Público.”

*“Não obstante a Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) silenciar acerca da necessidade de intervenção do Ministério Público, em seu artigo 1º determina que, subsidiariamente, se aplicam as regras do Código de Processo Civil. Este, em seu art. 82, inciso III, torna obrigatória a intervenção do **Parquet** ‘em todas as demais causas em que há interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou pela qualidade da parte’.*

Quer pela natureza da lide, quer pela qualidade da parte, há na execução fiscal inegável e relevante interesse público.

Quanto à natureza da lide, evidencia-se o interesse público porque diz respeito com a arrecadação, com a receita do Estado, com a execução orçamentária e, em última análise, com a própria finalidade do Estado.

O art. 246, do CPC comina de nulidade o processo em que não for intimado o Ministério Público, nas causas em que deve intervir.

Face ao exposto, anula-se o processo, a partir da sentença, inclusive, outra devendo ser proferida, após regular intimação do Ministério Público para intervir.”

Apesar de tal posicionamento, já a jurisprudência do antigo Tribunal Federal de Recursos findou por consolidar entendimento contrário. O eminente Ministro ANTÔNIO PÁDUA RIBEIRO, quando na relatoria do Recurso Especial nº 52.318-4-RS, tratou de apontar julgado da 4ª Turma daquele sempre Egrégio Tribunal, especificamente a Apelação Cível nº 99.128-GO, assentada de 11.02.1987, publicado na Revista do TFR nº 143, p. 97/99, em que, também na qualidade de relator, proferiu voto no sentido de que “*o interesse público a justificar a intervenção do órgão do Ministério Público (CPC, art. 82, III) não se identifica com o da Fazenda Pública, que é representada por procurador, como, no caso, o foi, e se beneficia do duplo grau obrigatório (CPC, art. 475, III)*”.

Assim é que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, tendo herdado tal jurisprudência, manteve-se na mesma linha, passando a pronunciar-se da seguinte forma.

EMENTA: Execução Fiscal. Intervenção do Ministério Público. Desnecessidade.

I - Não é necessária a intervenção do Ministério Público em execução fiscal, porquanto o interesse público que a justificaria (C.P.C., art. 82, III) não se identifica com o da Fazenda Pública, que é representada por procurador e se beneficia do duplo grau obrigatório (C.P.C., art. 475, III). Precedentes.

II - Recurso especial conhecido e provido.

(Resp. nº 52.318-4-RS. Julgado em 16.11.94. Relator: Ministro PÁDUA RIBEIRO)

Note-se que uma das tônicas das reiteradas decisões do STJ é que não basta para justificar a intervenção do Ministério Público no processo a simples participação ou mesmo a existência de interesse de pessoa jurídica de Direito Público na lide. Com efeito, aquela Corte Superior vem afirmando reiteradamente que a representação judicial de tais entes públicos por suas procuradorias devidamente organizadas para a defesa de seus interesses subtrai do Ministério Público qualquer interesse imediato na lide, salvo expressa determinação legal. Destarte, não fazendo a Lei nº 6.830/80 qualquer referência expressa à intervenção ministerial e estando os interesses fazendários devidamente representados em juízo por suas procuradorias, firma-se uma presunção de desnecessidade da atuação do Ministério Público nessas lides.

De fato, estando os entes estatais já representados por suas procuradorias, a obrigatoriedade da atuação como *custos legis* do Ministério Público na lide, com fulcro na segunda parte do inciso III do art. 82 do CPC, representaria uma desconfiança sem justificativa em relação àquelas instituições, ou, para utilizar a expressão cristalizada na ementa do Resp. nº 63.529-PR, “*reduzir à inutilidade o Advogado do Estado*”. Confirma-se o teor da ementa do julgado.

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO - EXECUTIVO FISCAL - INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - DESNECESSIDADE - DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - ART. 173, III DO CTN.

I - A intervenção do Ministério Público no processo de execução fiscal não é necessária, porque o Estado autor já está assistido por órgão especializado: seu advogado. Tornar obrigatória a intervenção do MP, no executivo fiscal seria reduzir à inutilidade o Advogado de Estado.

II - (...)

III - (...)

Resp. nº 63.529-2/PR, julgado em 17.05.95. Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS.

O Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, de seu turno, em longo voto proferido no julgamento do Recurso Especial nº 48.771-4, onde analisa detalhadamente a questão, verdadeiramente leciona. *Verbis*: “*ressalta-se*

que, na execução fiscal, a Fazenda Pública tem Procuradoria organizada para a sua representação judicial, necessariamente voltada para os seus interesses”. E prossegue em seu voto-aula: “Sucede que, o invocado art. 82, III, do CPC, dispõe **in genere**, faltando expressa enunciação para a execução fiscal (Código Processual Civil e Lei nº 6.830/80). Logo se vê, como não há intervenção facultativa do Ministério Público, sob a réstia do art. 82, a participação teria por pressuposto o interesse público, evidenciado pela qualidade da parte exequente (inc. III). Ora, de súbito, descogita-se do litisconsórcio ou como terceiro (arts. 47 e 50, CPC). Só resta, pois, avaliar da existência, ou não, de interesse público legitimador do parquet...Portanto, permeia-se que, para a obrigatória intervenção do Ministério Público, não basta o ‘querer’ do Juiz ou das partes, ou do agente representante do **parquet**, exigindo-se a imprescindível caracterização, **stricto sensu**, do interesse público. Logo, não se justifica pela simples presença de entidade de Direito Público na relação processual, fato que, se admitido, obrigaria a intervenção em todas as ações em que se litigasse contra o Estado, uma vez que: ‘também é de interesse público o respeito a direitos conferidos pelo ordenamento jurídico em face do Estado; da mesma forma, é exigência do interesse público a adequação da atividade administrativa ao que prescreve a lei. Levada ao extremo, essa tese imporia a participação do Ministério Público em toda e qualquer ação, porque o próprio exercício da função jurisdicional, como função do Estado que é, tem por objetivo a satisfação do interesse público’ (Resp 4.991-DF- cit)”.

A última referência feita pelo eminente Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, amparando-se em precedente da Corte, de que não há de se levar a tese do interesse público ao extremo, sob pena de obrigar a intervenção do Ministério Público em toda e qualquer demanda, uma vez que sempre se poderia argumentar que a causa envolve aquela categoria de interesses, aponta para um delineamento pretoriano do que seria o interesse público capaz de justificar a atuação do “parquet” na esfera cível, com fulcro na parte final do inciso III do art. 82 do CPC.

Com efeito, em outro acórdão daquela Corte Superior, tratando do mesmo tema, ficou assentado que o aludido interesse público deve ser imediato e não remoto. Ou seja, só se justificaria a intervenção do órgão do Ministério Público se o interesse passível de tutela fosse evidente, imediato, uma vez que dadas as características extremamente elásticas do conceito de

interesse público, sempre se poderia dizer estar ele presente em qualquer feito. Confira-se o teor da ementa abaixo transcrita.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESNECESSIDADE. CORREÇÃO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. IPC DA FIPE. IMPOSSIBILIDADE. VINCULAÇÃO RESTRITA A ÍNDICES INSTITUÍDOS POR LEI FEDERAL. MATÉRIA NÃO SUJEITA À RESERVA LEGAL.

I. Em regra geral, a obrigatoriedade de participação do Ministério Público na relação processual deve vir expressa na lei. Na sistemática processual vigente, o interesse público justificador da presença do Parquet há de ser imediato e não remoto, inexistindo entre este e o interesse da Fazenda Pública, que dispõe de procuradores para defendê-la em juízo e beneficia-se do reexame compulsório das decisões que lhe são desfavoráveis. Na espécie, o interesse ou participação de pessoa jurídica de direito público, faltante expressa disposição legal, de modo a tornar obrigatória a intervenção do Ministério Público na relação processual. Precedentes. (os grifos são nossos)

II. (...)

III. Recurso provido, parcialmente, à unanimidade.

(Resp. nº 80.581-SP. Julgado em 26.03.96. Relator: Ministro DEMÓCRITO REINALDO).

Assim, temos que, especificamente em relação ao processo de execução fiscal, a desnecessidade da intervenção do Ministério Público tem as seguintes justificações, consoante a interpretação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

1. A simples presença de ente público na lide não basta para justificar a intervenção do Ministério Público, sem que haja expressa previsão legal para tal;

2. A obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público reduziria à inutilidade as procuradorias dos entes públicos, estruturadas exatamente para defender seus interesses;

3. O interesse público justificador da intervenção ministerial deve ser imediato e não remoto.

III. O ALCANCE DA SEGUNDA PARTE DO INCISO III, DO ART. 82 DO CPC, EM SUA NOVA REDAÇÃO

A redação originária do inciso III, do art. 82 do CPC, causou perplexidades na doutrina. Sobre a questão, vale consignar a contundente crítica de CELSO AGRÍCOLA BARBI⁽¹⁾: “*Grandes dificuldades vêm sendo encontradas na interpretação da norma contida nesse item...A regra é extremamente vaga, porque impreciso é o conceito de interesse público. Mesmo a referência a ser ele evidenciado pela natureza da lide ou pela qualidade da parte não elimina a indeterminação do texto*”.

Com efeito, vimos acima como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tratou do tema da intervenção do Ministério Público, especificamente em relação à execução fiscal. Sendo o STJ a Corte de Justiça responsável pela unificação da interpretação da lei federal, pensamos, após a edição da multicitada súmula, não há mais espaço para manifestações jurisprudenciais em sentido contrário. Assim, em relação às execuções fiscais, não se pode, de ordinário, reputar presente interesse público justificador da intervenção do Ministério Público.

Todavia, quanto a outras espécies de demandas a questão pode ainda ensejar controvérsias.

Não se trata apenas de preocupação com a possível argüição de nulidade futura do processo. O problema ganha especial relevância se tivermos em conta todos os esforços que têm sido feitos para tornar mais célere o trâmite dos processos. De fato, num mundo globalizado, onde a busca pela justiça tem-se intensificado assustadoramente, a duração do processo tem sido uma das grandes preocupações do meio jurídico.

Com efeito, a celeridade processual é hoje uma garantia constitucional, por força do parágrafo 2º do art. 5º da vigente Carta Política, uma vez que tratou o Brasil de ratificar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos e integrá-la ao seu ordenamento jurídico através do Decreto nº 678, de 06.11.92. O item 1 do artigo 8º da referida Convenção consagra o que chamaram ADA PELEGRINI GRINOVER, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO e ANTÔNIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA⁽²⁾ de *direito*

¹ in **Comentários ao Código de Processo Civil**, V. I, Tomo II, Forense, 1975, p. 379.

² in **Teoria Geral do Processo**, Malheiros, 16. ed., 2000, p. 86. Ainda sobre a questão da duração do processo, vale conferir a segura reflexão de Luiz Guilherme Marinoni, in **Novas Linhas do Processo Civil**: Malheiros, 2. ed., p. 28 e seguintes.

ao processo em prazo razoável. Confirma-se o que dizem os consagrados autores sobre a nova garantia fundamental *verbis*: “*Realmente, a garantia da prestação jurisdicional sem dilações indevidas integra as garantias do devido processo legal (expressa, nesse ponto, a Constituição espanhola de 1978, no art. 11, b), porquanto justiça tardia não é verdadeira justiça*”.

Assim, uma determinação de “*diga o MP*”, vista agora sob o prisma dos direitos fundamentais, qual seja, o da celeridade no trâmite do processo, ganha outra relevância, e merece ser discutida com maiores cuidados, de acordo com as novas preocupações da moderna ciência processual.

O festejado professor CALMON DE PASSOS⁽³⁾ aborda o tema de forma original, qual seja, sob a ótica da teoria geral do processo. Louvando-se na assertiva de SÉRGIO COSTA, anota com singeleza que o Ministério Público quando age, ou é réu ou é autor; e quando intervém, é interveniente. Ou seja, o Ministério Público sujeita-se ao tratamento processual que a teoria geral do processo impõe à admissão de alguém como parte ou interveniente. Averba o ilustre processualista: “*A intervenção do MP só se diferencia da intervenção dos demais terceiros no tocante ao interesse que a legitima e no particular dos poderes que a essa intervenção se vinculam. Mas nem por força dessa peculiaridade, deixa a intervenção do MP de ser intervenção em processo de partes, submetida ao controle jurisdicional de sua legitimidade e pertinência. O MP, conseqüentemente, quando pretende intervir numa causa pendente, deve demonstrar sua legitimação para isso. Como, por igual, se reclamada sua intervenção em algum processo pendente, cabe ao juiz, previamente examinar a legitimação do MP para intervir, como requerido*”.⁽⁴⁾

Continuando na mesma linha de enfoque do tema, conclui o eminente catedrático da Universidade Federal da Bahia, que ao Poder Judiciário é que cabe definir no caso concreto se o Ministério Público tem ou não legitimidade para intervir no feito. Seria dizer: ao órgão ministerial não há nenhuma discricionariedade para pleitear a sua intervenção na lide; crendo

³ in “Intervenção do Ministério Público nas causas a que se refere o art. 82, III, do C. Pr. Civ.”, **Revista Forense** nº 268. Afirma o grande mestre baiano, com propriedade, que “*sem uma boa teoria geral e sem fidelidade a ela, nunca seremos juristas. Corremos sempre o risco de nos perder no que denomino de discurso sobre o direito. Uma inconseqüente e muitas vezes emocional construção de palavras, que afinal se apresentam como infecundas e incongruentes*”.

⁴ Ob. cit., p. 49.

estar presente o interesse público *in casu*, caracterizado pela natureza da lide ou qualidade da parte, deve requerer sua intervenção ao juiz. Todavia, caberá ao Poder Judiciário decidir sobre o pleito. Nas palavras de CALMON DE PASSOS: “*Pretendendo participar de processo em curso, porque lhe pareça nele consubstanciado interesse público, quer em função dos sujeitos da lide, quer em função da natureza dessa mesma lide, cumpra-lhe postular sua interveniência, demonstrando sua legitimação e interesse. Admitido que seja, no processo atuará. Recusada sua participação, nenhum poder lhe assiste para essa participação, sobrepondo-se ao juízo que seja feito pelo magistrado a respeito, salvo a utilização dos recursos admissíveis na espécie(...) ao Judiciário cabe definir a legitimação do MP para intervir e, uma vez fixada, quer positiva quer negativamente, por decisão firme, não mais recorrível, ficará ela definida nos termos em que a decisão a tenha fixado.*”⁽⁵⁾. Nem poderia ser diferente à luz da teoria geral do processo. Com efeito, se dentro da relação processual a intervenção ministerial se faz observando-se os mesmos critérios para todas as modalidades de intervenção de terceiros, por certo deve ela ser requerida ao juiz, que decidirá a respeito. Tal decisão, por outro lado, poderá ser impugnada pelos recursos adequados, até tornar-se firme.

Ainda, segundo as seguras ponderações de CALMON DE PASSOS, a participação do “parquet”, na hipótese da segunda parte do inciso III, do art. 82, do CPC, não é facultativa, mas coacta. Afinal, diz o art. 82 competir ao Ministério Público intervir em todas as hipóteses arroladas em seus incisos. Bem verdade que, para os casos previstos nos incisos I, II e primeira parte do inciso III, já estão indicados precisamente os litígios onde devem intervir o órgão ministerial e, de fato, em relação à parte final do inciso III, fala-se em interesse público, um conceito extremamente aberto e vago. Mas ainda assim, não é de se reputar como facultativa a intervenção ministerial nesta última hipótese. Também aqui, mesmo diante da flexibilidade do conceito interesse público, deve ser reputada obrigatória a intervenção do Ministério Público, desde que reconhecida sua necessidade por decisão judicial definitiva⁽⁶⁾.

⁵. Ob. cit., 50.

⁶. Entendimento diferente tem PONTES DE MIRANDA, para quem seria facultativa a intervenção ministerial no caso do interesse público referido no inciso III, do art. 82, do CPC (**Comentários**: Forense, 1997, Tomo II, p. 184).

Do que se disse até aqui, já fixamos que: **1) a intervenção ministerial atende aos princípios vetores da teoria geral do processo; 2) em consequência, cabe ao Juiz dar a última palavra sobre o interesse público justificador de tal intervenção; 3) fixada pelo Poder Judiciário a existência de interesse público na lide, a intervenção ministerial não é mais facultativa, mas passa a ser obrigatória.**

Mas não é só. Resta o ponto mais problemático, como já observara CELSO AGRÍCOLA BARBI, exatamente aquele que diz respeito sobre a interpretação do conceito de interesse público. Em outras palavras, a identificação mesma do interesse público no caso concreto.

LÚCIA VALLE FIGUEIREDO elabora excelente esforço para definir o conteúdo da categoria jurídica interesse público. Diz a ilustrada professora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo: *“Interesse público tem acepções diversas e pode, aparentemente, apresentar-se como conceito fluido (...) Interesse público e fim público podem ter conteúdo pré-jurídico, metajurídico ou jurídico-positivo. É somente deste último que queremos tratar. À questão - ‘que é interesse público?’ - poder-se-á responder de maneira singela: ‘Aquilo que a lei assim quis’. Interesse público, dentro de determinado ordenamento jurídico-positivo, é aquele a que a Constituição e a lei deram tratamento especial”*⁽⁷⁾. E prossegue: *“A única fonte do Direito Positivo só pode ser o próprio Direito. Somente a análise exaustiva do ordenamento fará aflorar quais os interesses públicos que devam ser perseguidos pela Administração...”*⁽⁸⁾. Assim, diz a ilustre publicista em arremate: *“...como conceito pragmático que é, terá conotações diversas, dependendo da época, da situação socioeconômica, das metas a atingir etc.(...) muito embora pragmático ou indeterminado, detém núcleo mínimo de compreensão, sendo que sua conotação e sua denotação deverão ser extraídas das normas e dos princípios informadores do ordenamento. Destarte, seu conteúdo será dado à luz do instituto, que se examina, e do próprio sistema.”*⁽⁹⁾.

Eis aí, pensamos, a chave para a definição do interesse público justificador da intervenção ministerial, referida na parte final do multicitado inciso III, do art. 82, do CPC: o ordenamento jurídico-positivo. Há que

⁷ in *Curso de Direito Administrativo*, Malheiros Editores, 1995, p. 33/34.

⁸ Ob. cit., p. 35.

⁹ Ob. cit., p. 37.

se buscar no sistema a resposta para a questão. O ponto de partida, como não poderia deixar de ser, deve ser a Constituição Federal. Analisando a Lei Maior, em primeiro lugar, e valendo-nos das decisões que ensejaram a edição da Súmula 189 do Egrégio STJ, jogaremos novas luzes sobre o tema.

O art. 127 da vigente Constituição Federal trata de definir, a um só tempo, a natureza e os fins da instituição Ministério Público. Ao dizer o referido dispositivo que incumbe à instituição a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, não outorga uma carta em branco ao Ministério Público para atuar em todo e qualquer processo, mas sim nos casos em que o próprio ordenamento jurídico imponha sua participação, que deverá estar pautada na persecução das finalidades da instituição. Outrossim, ao conferir natureza institucional permanente ao Ministério Público, essencial para o exercício da função jurisdicional do Estado, tratou de extremá-lo do Poder Judiciário, mantendo apenas a relação de cooperação com este Poder. Vale anotar os comentários de CRETELLA JR.⁽¹⁰⁾: “*Pontes de Miranda (cf. Comentários, 3. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1987, v. III, p.407), escrevendo sob o regime da Carta Política de 1969, dizia: ‘Posto que ligado ao ordenamento judiciário, não faz parte da Justiça - não é órgão judiciário, mas administrativo.’ A Constituição de 1988, art. 127, entretanto, define o Ministério Público como instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, antes de tudo, a defesa da ordem jurídica. Tem funções essenciais à Justiça, como diz a epígrafe do Capítulo IV. Logo, faz parte da justiça, embora, é claro, não se classifique como órgão judiciário, embora participe intensamente junto aos órgãos de funções jurisdicionais*”.

Merece especial atenção o inciso IX, do art. 129, da Lei Suprema. A primeira parte do dispositivo, de um lado, permite o exercício de outras funções pelo Ministério Público, nos termos da lei, desde que compatíveis com as finalidades da instituição. Tem-se, assim, que as funções institucionais arroladas nos incisos precedentes do mesmo artigo 129, não exaurem as funções que podem ser desempenhadas pelo Ministério Público. São as principais, é verdade. Afinal, o legislador constituinte tratou de evidenciá-las,

^{10.} in *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*: Forense Universitária, Rio de Janeiro, 1992, p. 3294.

ressaltá-las, como a dizer, estas, são típicas funções do “parquet”. Todavia, outras funções podem vir a ser exercidas pela instituição, atendendo à vontade da lei, desde que sejam compatíveis com suas finalidades constitucionais, quais sejam, a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Como se vê, todas as atividades do Ministério Público ou já estão previstas na Constituição Federal, ou devem estar expressas em lei. Não há espaço para a imaginação.

De outro turno, o mesmo inciso IX acima referido, em sua parte final, trata de erguer uma vedação à atividade ministerial, qual seja, a representação judicial e a consultoria de entidades públicas. Confirmam-se as palavras do eminente ARRUDAALVIM⁽¹¹⁾: “*Se até no sistema constitucional precedente o Ministério Público representava a União, o que acarretava duplicidade indesejável de funções, com o novo sistema constitucional tal não mais deve ocorrer. Tanto é verdadeira esta observação, que ao Ministério Público é vedada, por disposição expressa da Constituição Federal de 1988 (art. 129, inciso IX), a representação judicial e a consultoria de entidades públicas*”.

Eis aí o motivo das manifestações dos ilustrados ministros do Superior Tribunal de Justiça, acima analisadas, quando afirmaram que não basta para justificar a intervenção do Ministério Público a simples presença de ente público na lide, sem que haja expressa previsão legal para tal, sob pena de tornar inútil as procuradorias dos entes públicos. É certo que os julgamentos voltavam-se para processos de execução fiscal. Todavia, as conclusões podem e devem ser aplicadas a toda e qualquer demanda que envolva entes públicos, por força de uma análise sistemática da Constituição Federal.

Do mesmo modo, o último argumento por nós evidenciado da análise dos acórdãos daquela Corte Superior, qual seja, de que o interesse público justificador da intervenção ministerial deve ser imediato e não remoto, ilumina definitivamente a questão. Com efeito, apenas o próprio ordenamento jurídico poderá expressar a imediatidade do interesse público. Só a Constituição e a lei podem dizer se neste ou naquele caso há interesse público imediato a justificar a intervenção ministerial, sob pena de esbarrarmos em insuperáveis problemas hermenêuticos. Perfeita, pois, a conclusão de

^{11.} in *Manual de Direito Processual Civil*, V. 1, São Paulo, 1997, p. 489.

CELSO AGRÍCOLA BARBI⁽¹²⁾, ao responder à questão por ele mesmo formulada, sobre qual seria o interesse público que exige a intervenção do Ministério Público na redação original do inciso III, do art. 82, do CPC: *“Não podem ser os da organização familiar, os de zelo pelos incapazes, ausentes e testadores já falecidos, porque quanto a eles há norma expressa nos itens I e II. Não podem ser os interesses patrimoniais da Fazenda e suas autarquias, porque elas têm seus procuradores judiciais, habilitados a bem defendê-las em juízo. Em resumo, além dos casos previstos nos itens I e II do artigo e dos que são objeto de disposições expressas do Código e das leis especiais, como a de falências, a de ação popular e outras, não se conseguem ver casos em que se justificasse a participação obrigatória do Ministério Público, com assento no item em exame”*.

Na mesma linha, averba CALMON DE PASSOS⁽¹³⁾: *“Acredita-se, ainda, que se intenção do legislador exigir a presença do MP em toda causa em que fosse autora ou ré uma pessoa jurídica de direito público, ele o teria dito de modo claro e direto, sem necessitar do circunlóquio ilógico de mencionar um interesse público evidenciado pela qualidade da parte”*. E prossegue, em seguida, tratando especificamente dos processos expropriatórios: *“Exigir-se a participação do MP em um processo expropriatório, porque a ação em que é autor o Estado, será exigir-se sua presença em toda e qualquer causa em que seja parte a União, o Estado, o Município ou suas entidades descentralizadas com personalidade jurídica de direito público, o que é por demais grave em suas conseqüências e por demais injustificável em suas exigências para ser aceito como conclusão a retirar-se de um dispositivo de lei não explícito a respeito”*.

Por igual razão, assim, afigura-se desnecessária a intervenção do Ministério Público nos processos de responsabilidade civil contra o Estado, feitos previdenciários, ações de repetição de indébito, cautelares fiscais etc. O rol é meramente exemplificativo.

IV. CONSEQÜÊNCIAS PRÁTICAS

Até aqui vimos que o interesse público justificador da intervenção ministerial no processo civil deve ser extraído do ordenamento jurídico. De outro lado, apoiados na teoria geral, constatamos que cabe ao Poder

¹². Ob. cit., p. 380.

¹³. Art. cit., p. 57.

Judiciário decidir sobre a questão. Vale dizer, é o juiz que decidirá se no caso concreto configura-se o aludido interesse público, admitindo ou não a intervenção do “parquet”. A decisão pode ocorrer a partir de três hipóteses: 1) a requerimento das partes; 2) a requerimento do Ministério Público; 3) por decisão espontânea do juiz da causa. Analisemos cada um dos casos.

As partes envolvidas no litígio, entendendo estar presente o interesse público motivador da intervenção ministerial, deverão requerer neste sentido. Observe-se que qualquer das partes, autor ou réu, possui legitimidade para tal, não obstante referir-se o art. 84 do CPC, à parte, no singular. Afinal, ambas têm interesse no regular desenvolvimento do feito.

Do mesmo modo, o próprio Ministério Público, que possui incumbência constitucional de zelar pela ordem jurídica, deve requerer sua intervenção no feito, sempre que se deparar com uma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 82 do CPC. Especificamente em relação ao interesse público referido na parte final do inciso III, do aludido artigo, o “parquet” também não se pode furtar de requerer sua intervenção. Não há discricionariedade. Dignas de serem anotadas as palavras de CALMON DE PASSOS⁽¹⁴⁾: “*a própria índole da intervenção do MP fá-la coacta, em função do interesse público existente e definido pelo legislador, quando fá-lo intervir*”.

Outrossim, o próprio juiz da causa poderá, ele mesmo, de ofício, determinar a intervenção ministerial, sempre que reputar presente uma causa justificadora da intervenção. Trata-se de um dever do juiz, que deve sempre zelar pela efetividade do processo. Aliás, é isto o que ocorre na maioria dos casos⁽¹⁵⁾.

Em relação às duas primeiras hipóteses - requerimento da intervenção pelas partes, ou pelo próprio Ministério Público - parece não haver dúvida tratar-se de decisão interlocutória o ato decisório do juiz, quer venha ser de conteúdo positivo ou negativo. Afinal, o juiz está a decidir incidente processual que lhe foi apresentado pelas partes, sem por fim ao processo. Assim, não satisfeito o requerente, resta-lhe a via do agravo.

¹⁴. Art. cit., p. 52.

¹⁵. Neste sentido, observa CELSO AGRÍCOLA BARBI, *verbis*: “*Geralmente, o juiz determina essas intimações, que são feitas, de ofício, pelo escrivão ou pelo oficial de Justiça, conforme o caso. Se houver omissão do juiz, tem lugar a iniciativa da parte, requerendo ao magistrado seja determinada a intimação*”. (ob. cit., p. 383).

Todavia, a questão parece complicar-se quando a intervenção ministerial é determinada de ofício pelo juiz da causa. Qual será a natureza jurídica de tal determinação? Quais serão os seus efeitos para as partes e para o Ministério Público, se este, por exemplo, não reconhecer presente o interesse público definido pelo juiz?

O artigo 162 do CPC define quais os atos do juiz. Em princípio, não caberia à lei definir. Conceitos devem ser formulados pela doutrina. Todavia, postas as definições legais, resta-nos utilizá-las da melhor forma possível. São atos do juiz: sentenças, decisões interlocutórias e despachos. A sentença, conceitua o Código, é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa. Decisões interlocutórias, prossegue o diploma legislativo, é o ato pelo qual o juiz decide questão incidente, no curso do processo. Por despacho, chama o Código a todos os demais atos. Há, ainda, os chamados despachos de mero expediente, referidos no artigo 504.

Por óbvio, não pondo fim ao processo, a decisão do juiz que determina a manifestação do Ministério Público fulcrada na segunda parte do inciso III, do art. 82, do CPC, não é sentença. Resta saber, então, se tal pronunciamento configura decisão interlocutória, despacho de não-mero expediente⁽¹⁶⁾, ou despacho de mero expediente.

Se o juiz, de ofício, determinou a manifestação ministerial no feito, reputando presente o interesse público referido no inciso III, do art. 82, do CPC, não há resolução de questão incidental alguma. Nada lhe foi apresentado pelas partes ou por terceiro. É certo, que sempre haverá uma carga decisória em qualquer ato do juiz. Porém, para caracterizar-se em decisão interlocutória, o pronunciamento deverá resolver uma questão incidental, de sorte a dar prosseguimento no processo. Anotem-se as palavras do professor EGAS MONIZ ARAGÃO: “*O texto circunscreve o conceito de decisão interlocutória: primeiro requisito é que haja sido ‘no curso do processo’; segundo, que resolva ‘questão incidente’*”⁽¹⁷⁾.

Resta verificar, então, se se trata de despacho de não-mero expediente ou despacho de mero expediente. Valemo-nos mais uma vez das lições do eminente professor EGAS MONIZ ARAGÃO, para desvendar a questão.

¹⁶ A expressão despacho de não-mero expediente é adotada por ARRUDA ALVIM em sua obra já referida. PONTES DE MIRANDA, nos seus **Comentários**, tomo III, p.110, de seu turno, refere-se a “*despachos que não são de mero expediente (= só de expediente)...*”.

¹⁷ in **Comentários ao Código de Processo Civil**: Forense, Rio de Janeiro, 1974, p.41.

Propõe o mestre paranaense o seguinte critério diferenciador entre as duas categorias de despacho: “*Aí está uma solução hábil a superar a dificuldade com que se defrontará o intérprete brasileiro: todos os despachos que visem unicamente à realização do impulso processual, sem causar qualquer lesão ao direito das partes, serão de mero expediente. Caso, porém, ultrapassem esse limite e acarretem ônus ou afetem direitos, causando algum dano (máxime se irreparável), deixarão de ser de mero expediente e ensejarão recurso*”⁽¹⁸⁾.

O critério diferenciador, então, deve ter como tônica o prejuízo que possa a decisão causar aos envolvidos na lide. Se causar prejuízo, o pronunciamento reputar-se-á de não-mero expediente. Ao revés, não causando prejuízo, estar-se-á diante de despacho de mero expediente.

Como já salientamos acima, a celeridade da prestação jurisdicional é hoje uma garantia constitucional, visto que o denominado *direito ao processo em prazo razoável* foi incorporado ao rol de direitos-garantias fundamentais insculpidos na Carta Política de 1988, por força de expresso preceito contido na Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil. Isto quer dizer que há reconhecimento expresso em nosso ordenamento jurídico de que a rapidez na entrega da prestação jurisdicional deve ser colimada pelo Estado, para atender um direito-garantia fundamental. Assim, qualquer ato processual desnecessário, que retarde o andamento do processo, que o tumultue, atenta contra o denominado direito fundamental ao *processo em prazo razoável* e, indubitavelmente, provoca prejuízo tanto processual, como até mesmo material. Destarte, o ato do juiz que considera presente o interesse público justificador da intervenção ministerial é um despacho de não-mero expediente. Em consequência, passível de impugnação por agravo pelas partes.

Mas e em relação ao Ministério Público? Pode ele agravar o despacho que lhe determinou intervir no processo?

Penso que não.

Como vimos acima, é o Poder Judiciário que definirá processualmente a existência ou não do interesse público justificador da intervenção do “parquet”. Todavia, esta definição só produzirá efeitos endoprocessuais para o MP. É que, como vimos acima, a intervenção do Ministério Público como *custos legis* neste caso é coacta, obrigatória. Assim, cumpre-se o

¹⁸. Ob. cit., p.45.

mandamento legal da intervenção ministerial com a sua simples intimação para tal. É dizer, intimado o Ministério Público para intervir, não está ele obrigado a agir, a praticar atos. Com efeito, se não há como se obrigar um terceiro qualquer a praticar atos processuais, maior motivo se este terceiro é o Ministério Público, dada a própria independência da instituição. Dignas de referência as palavras de CALMON DE PASSOS: *“Cumprе ressaltar, entretanto, que na intervenção coacta, se a participação no processo se dá mesmo contra a vontade do terceiro, sua atuação, contudo, depende exclusivamente de sua vontade. Obrigado a ser sujeito da relação processual, não é ele obrigado a praticar atos no processo. O dever de agir, aliás, inexistе hoje, até mesmo quando o réu, que apenas sofre o ônus da impugnação dos fatos postos pelo autor, sancionada sua omissão com a determinação, ao juiz, de ter como verídicos os fatos constitutivos do pedido do demandante. Não se deve, pois, confundir participação obrigatória, que existe, com atuação obrigatória, que inexistе. Também neste particular o MP não goza de situação processualmente privilegiada. Menos por desmerecê-la, sim por incompatível com os princípios que presidem ao processo civil”*⁽¹⁹⁾.

Então, determinada a intervenção do “parquet” de ofício pelo juiz da causa, sendo ele regularmente intimado e, ao contrário, fixar entendimento de que não estaria presente o interesse público justificador para sua atuação, nada nem ninguém o pode obrigar a manifestar-se. A autonomia e independência do órgão imperam. Sequer haverá o juiz de aplicar analogicamente o art. 28 do CPP, para obrigar uma atuação efetiva no Ministério Público no processo, por ser absolutamente desnecessária e supérflua tal medida. Afinal, a simples intimação do órgão, por si só, já supriu, como vimos, o mandamento legal de sua intervenção.

Por este motivo, dissemos, falta ao Ministério Público interesse recursal para impugnar a decisão judicial que determinou sua intervenção no feito. Basta que ele expresse seu desinteresse na lide. O problema se foi certa ou errada a promoção do órgão ministerial negando sua manifestação efetiva no feito é interno da instituição. Não atinge a relação processual. Não a nulifica. A vontade da lei já foi cumprida com a intimação do “parquet”, frisamos.

¹⁹. Ob. cit., p. 51.

Por fim, é bom lembrar que decisões do tipo “*ao MP*” são nulas, por ausência da necessária fundamentação, exigida pelo inciso IX, do art. 93, da Lei Maior. Aí sim, nestes casos, poderia o “parquet”, agora como fiscal da lei, impugnar a determinação, reputando-a nula, por ausência de fundamentação.

V. CONCLUSÕES

1) A intervenção ministerial atende aos princípios vetores da teoria geral do processo;

2) Em consequência, cabe ao Juiz dar a última palavra sobre o interesse público justificador de tal intervenção;

3) Fixada pelo Poder Judiciário a existência de interesse público na lide, a intervenção ministerial não é mais facultativa, mas passa a ser obrigatória;

4) O alcance do interesse público há de ser extraído do ordenamento jurídico (Constituição e leis), sendo certo que a simples presença de ente público na lide não basta para justificar a intervenção do Ministério Público, sem que haja expressa previsão legal para tal. Afinal, a obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público sempre que presente na lide um ente público reduziria à inutilidade as procuradorias destes entes, estruturadas exatamente para defender seus interesses;

5) O interesse público justificador da intervenção ministerial deve ser imediato e não remoto;

6) Como modalidade de intervenção coacta, basta a intimação do MP, para cumprir o mandamento legal;

7) O ato decisório do juiz que aprecia requerimento das partes ou do Ministério Público para a sua intervenção no feito tem natureza jurídica de decisão interlocutória. Sendo, pois, agravável por qualquer daqueles que formulou o pedido de intervenção;

8) O ato decisório do juiz que, de ofício, determinou a intervenção ministerial, possui natureza jurídica de despacho de não-mero expediente, sendo agravável exclusivamente pelas partes, que podem ter seu direito fundamental a uma prestação jurisdicional célere retardado - direito ao *processo em prazo razoável*;

9) O MP só passa a ter interesse recursal para impugnar a decisão do juiz que, de ofício, determina sua intervenção no feito, se esta não tiver sido devidamente motivada;

10) Exemplificativamente, não existe interesse público ordinário para a atuação do MP nos seguintes casos: processos expropriatórios, de responsabilidade civil contra o Estado, previdenciários, de repetição de indébito, e cautelares fiscais. ◆