

# *O Poder Discricionário do Ministério Público na Avaliação dos Interesses Indisponíveis*

HELOISA HELENA BARBOZA \*

## *1. Introdução*

*“... não se pode cercear, ou colher, ou dirigir a liberdade de juízo, de pensamento e de ação do Ministério Público...”*

Pontes de Miranda

A Constituição Federal promulgada em 05 de outubro de 1988, na linha das anteriores, dedicou um capítulo ao Ministério Público, onde foram traçadas suas linhas estruturais e estabelecidas suas funções institucionais.

Revela-se, desde logo, a ampliação de suas tarefas, tornando-se mais nítida sua atuação fora do âmbito penal. Delineado foi, afinal, seu perfil de instituição social, voltada para o interesse da comunidade e dos seus membros.

Contudo, antigas indagações quanto a sua atuação na área cível ainda persistem. Sua qualificação como “função essencial à Justiça”, antes de solucionar as dúvidas existentes, aviventou-as. A necessidade de intervenção do Ministério Público nas diferentes ações, como *custos legis*, em razão de haver interesse público, especialmente em face da natureza da lide ou da qualidade da parte, é matéria que ainda está longe de se pacificar.

O tema instiga-nos, mormente em virtude dos diferentes entendimentos manifestados pelos julgadores sobre o assunto. Não temos a resposta definitiva, mas algumas idéias que resultaram do continuado exercício do ministério junto ao cível, em particular na área fazendária.

É momento de se repensar o Ministério Público. De seus integrantes se conscientizarem da verdadeira dimensão de suas atribuições. A independência funcional, assegurada pela Constituição, autoriza-nos a assumir, discricionariamente, um posicionamento frente à questão.

A proposta mediata deste trabalho é expor, resumidamente, nossas idéias, em abordagem institucional da matéria, afastada, portanto, qualquer investigação de natureza processual. Nosso objeto imediato é trazer o assunto ao debate, para que os membros do Ministério Público sobre ele reflitam e, soberanamente, decidam.

## 2. Funções institucionais do Ministério Público

Ao tratar da organização dos poderes, dedicou a nova Constituição Federal um capítulo às funções essenciais à justiça, alinhando como tal as do Ministério Público, as da Advocacia-Geral da União e as da Advocacia e da Defensoria Pública (artigos 127 a 135).

No artigo 129 foi estabelecido um elenco das funções institucionais do Ministério Público, dispositivo, aliás, sem similar nas cartas anteriores.

Sobrepassa, porém, a essas atribuições, sua função maior, razão de ser da própria instituição, prevista no artigo 127, da Lei Maior: a de defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Por conseguinte, o exercício de todas as atribuições relacionadas no artigo 129 há de ser feito, necessariamente, de modo a ser cumprida sua função magna de defesa dos interesses mencionados no artigo 127.

O Código de Processo Civil procurou definir a atuação do Ministério Público como órgão agente do processo (parte principal ou substituto processual) - artigos 81 e 499, § 2º - e como órgão interveniente - artigos 82 a 84 e 499, § 2º.

Dúvidas maiores não surgem quanto a sua primeira modalidade de atuação. O mesmo, contudo, não se verifica quanto à segunda, na medida em que a intervenção do Ministério Público determinada pelo artigo 82, III, do CPC, tem suscitado vivas divergências, que se agravam na área fazendária.

A primeira recomendação do Simpósio realizado pela Associação dos Magistrados, de 22 a 30 de agosto de 1974, foi no sentido de renovar a proposição do Grupo de Trabalho da Procuradoria-Geral da Justiça do Estado da Guanabara, item 10, letras "a" a "f" (Boletim nº 16 da Ordem dos Advogados do Brasil, pág. 6) que concluiu, relativamente à atuação do Ministério Público como fiscal da lei:

"b) O inciso III do artigo 82 do Código de Processo Civil, que é auto-executável, enseja, porém, a intervenção discricionária do Ministério Público, nas causas em geral onde se manifeste o *interesse público*, segundo o entendimento do próprio *Parquet*. Dita intervenção pode ser por este decidida no caso concreto; ou pode ser objeto de prescrição geral emanada do legislador competente para dispor sobre o M.P. como instituição administrativa, ou do próprio Procurador-Geral, no exercício de seu poder regulamentar."

Não obstante, no Simpósio de Processo Civil, promovido pela Universidade do Paraná, com a colaboração da Secretaria de Justiça daquele Estado, realizado em Curitiba nos dias 27 a 30 de outubro de 1975, sob a presidência do processualista Ary Florêncio Guimarães, com a efetiva colaboração dos professores Ivan Ordini Righi e Joaquim Roberto Munhoz de Mello e presença de consagrados juristas nacionais, de que são exemplo Alfredo Buzaid, Cândido Dinamarco, Wellington Pimentel, Galeno Lacerda, Celso Agrícola Barbi, Calmon de Passos, Ada Pellegrini Grinover, E. D. Moniz de Aragão, dentre muitos outros, foram levantadas dúvidas quanto à intervenção do Ministério Público nos processos, a saber: a) A intervenção do Ministério Público é facultativa ou obrigatória? b) Como o Ministério Públi-



co ficará sabendo da existência da ação? c) Quem diz quando o Ministério Público deve intervir na causa: o próprio órgão do MP ou o juiz? d) O Ministério Público intervém apenas quando houver interesse indisponível? e) A valoração de que compete ao Ministério Público intervir na causa cabe ao próprio MP ou ao juiz?

As questões mereceram demorados estudos dos convencionais que concluíram, por maioria, que a intervenção do MP (art. 82) é facultativa ainda que não tenha recebido vista no processo, mas a decisão de que se trata ou não de interesse público (para a intervenção do MP) CABE AO JUIZ (*in* "Revista Forense", vol. 252, nov/dez, 1975, págs. 18/28).

A jurisprudência, todavia, demonstra não ter sido acatada essa recomendação, adotando, embora não em sua totalidade, o entendimento dos processualistas, valendo de exemplo os seguintes arestos:

"Ministério Público. Aferição da necessidade de sua intervenção. Atos ordinatórios. Recurso. Só ao poder Judiciário compete, em cada processo, apreciar e decidir se há ou não interesse público que justifique a obrigatória convocação do Ministério Público, não sendo lícito ao representante desse órgão abster-se de emitir parecer solicitado, não obstante a preliminar que tenha sobre a desnecessidade de sua intervenção no feito.

....."

(AI 17.595 - 2ª C. Cível, em Turma, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais - j. 02.10.84 - rel. Des. Costa Loures; *in* "Revista dos Tribunais", vol. 599, set/85, pág. 189).

"Intervenção . Reivindicatória de imóvel urbano . Legitimidade. Existência de interesse público . Art. 82, inc. III, do CPC. Recurso não provido."

Destaca-se a seguinte passagem: "No caso dos autos, como já se viu, a lide envolve interesse de toda uma coletividade, donde ser evidente a faculdade do Juiz de determinar a intervenção do Ministério Público."

E mais:

"(Agravado de Instrumento nº 60.795-1 - Registro - 1ª C. Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo; *in* "Rev. de Jurisprudência do TJ de SP", vol. 98, jan/fev/86, págs. 305/307).

Na ação de despejo, na qual se discute apenas a retomada do imóvel por simples conveniência do locador, não está envolvido qualquer interesse público, mas apenas os interesses individuais das partes em conflito, sendo desnecessária a intervenção do Ministério Público."

Nesse acórdão invocou-se expressamente a conclusão do Simpósio de Curitiba, para afirmar-se:

“Em suma, não havia interesse público, na espécie, e, ainda que houvesse, a intervenção ministerial seria apenas facultativa, cabendo, por outro lado, ao Juiz aquilatar da existência ou não desse interesse.”

(Ap. 189.776-6 - 8ª Câm. - Rel. Juiz Martins Costa - j. 18.3.86 - v.u; in “Julgados dos Tribunais de Alçada Civil de São Paulo”, vol. 102, mar/abr/87, págs. 369/370).

Também os Tribunais do Rio de Janeiro manifestaram-se nesse sentido:

“Ministério Público. Interesse público. Intervenção obrigatória na lide. A intervenção do Ministério Público é obrigatória em todas as causas em que há interesse público, porém a definição do interesse justificador da intervenção é da competência do juiz e, como tal, não pode ser considerada a causa que envolve, apenas, interesse patrimonial da Fazenda, porque evidente que não está caracterizado o interesse público a que se refere o art. 82, III, do Código de Processo Civil, tornando-se pois, não obrigatória a sua intervenção, até mesmo porque a decisão está protegida pelo duplo grau de jurisdição e está a Fazenda Pública habilitada a se defender através dos seus procuradores judiciais”. (Agr. Inst. 10.246 - 7ª C. Cív. do Tribunal de Justiça - j. 03.6.86).

“Intervenção do Ministério Público no feito. Desnecessária se incorre o interesse público, este avaliável pelo Juiz. Inexistência de nulidade do processo. No Município do Rio de Janeiro cabe à Procuradoria Municipal, devidamente aparelhada, representar o sr. Prefeito, nas ações de seu interesse”. (Ap. Cível 48.723 - 6ª C. Cív. do Tribunal de Alçada - j. 16.6.87, D. O. 19.01.88).

“Bem dominical. Reintegração de posse. A ação é de recuperação de posse de bem do domínio nacional ou como bem público dominical (art.66, III, do CC), indevidamente em poder de particular.....

.....Desnecessidade da intervenção do Ministério Público se inexistente à evidência o interesse público na causa. Já se encontrando tutelada a posse do bem dominical pela Procuradoria da Fazenda Pública, autora da ação, não se justifica dita intervenção reclamada pelo art. 82, III, do Código de Processo Civil. Cabe ao juiz avaliar tal interesse seja pela natureza da lide, seja pela qualidade da parte”. (Ap. Cível 49.282 - 6ª C. Cível do Tribunal de Alçada - j. 12.05.87).

Evidencia-se em tais julgados confundir-se interesse público com o interesse do ente público.

Constata-se igualmente que, já antes da Constituição de 1988, a magistratura se investira dos poderes de decisão, em caráter exclusivo, quanto à intervenção do Ministério Público.

Com o advento do artigo 127, da Constituição Federal, que dispôs ser o Minis-



tério Público instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, fortaleceu-se esse poder.

Alguns magistrados, atentos exclusivamente à letra da lei, passaram a entender que, sendo o Ministério Público essencial à função jurisdicional do Estado, necessária seria sua interveniência em *todas* as causas, ou seja, o exercício da função jurisdicional do Estado só seria possível com a participação do MP. Vale, ao propósito, transcrever o despacho do d. Juiz Titular da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital do Rio de Janeiro, nos autos do Processo 1.857, que rejeitou manifestação do Curador junto àquele Juízo, no sentido de ser dispensável a intervenção do Ministério Público na lide:

“Não acolho suas razões de fls. 116, justamente, com fulcro na Constituição da República que no seu artigo 127, repetindo o que consta do Capítulo IV, do Título IV, estabelece que é essencial à função jurisdicional do Estado a presença do Ministério Público. Aqui não cabe interpretação. ESSENCIAL, é esta a participação da Instituição com função junto à justiça. Na realidade não pode mais o Poder Judiciário prescindir, em qualquer ação, mesmo nas demandas entre particulares, da presença do Ministério Público. É possível, e está ocorrendo, que o entendimento mais geral seja diverso. Mas o texto constitucional não deixa margem a dúvidas.

“...é Instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado ...”

o que vem depois é outra função específica, a defesa da ordem pública como do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Não é este último que prevalece e cada qual no seu lugar. E a função do juiz é justamente a de exercer a jurisdição do Estado em qualquer tipo de ação. Deste modo a presença do representante do Ministério Público se impõe.”

Titulares que são da função jurisdicional, seriam os juízes senhores únicos da participação ou não do Ministério Público nas causas dessa natureza, determinando ou não sua participação no feito. Inaceitável a conclusão diante dos princípios constitucionais que regem o *Parquet*.

Por outro lado, embora como noticiado no despacho, tal entendimento não seja o dominante, é importante observar que não é isolado.

A reflexão sobre essa manifestação acarreta uma única conclusão: o artigo 82, III, do CPC estaria derogado, eis que seria mister a intervenção do Ministério Público em todas as causas e não só naquelas ali elencadas.

Assim sendo, haveria o Ministério Público de intervir nas causas de interesses puramente privados.

Sem dúvida, a matéria está a exigir melhor apreciação. Assinalemos, desde logo, não nos parecer ser essa a melhor exegese do artigo 127, da Constituição Federal, cuja interpretação adequada conduz, exatamente, à conclusão diversa, como se demonstrará.

### 3. Vigência do artigo 82 do CPC após 05 de outubro de 1988. O Ministério Público como fiscal da lei

Insistimos não nos parecer razoável a interpretação que conduz à revogação do artigo 82 do CPC. Basta que se interprete, também literalmente, outro dispositivo do texto constitucional, para concluir-se pela improcedência de tal raciocínio.

O Ministério Público não é a única instituição a ser considerada como *essencial* à função jurisdicional do Estado. Assim também o foi a Defensoria Pública, a teor do artigo 134 da Constituição Federal. Por conseguinte, a literalidade acarretaria ser indispensável a presença de um Defensor Público para que o Estado exercesse sua função jurisdicional. O absurdo da conclusão é suficiente para que seja rejeitada.

À evidência, cada instituição é essencial à administração da justiça, naquilo que lhe incumbiu a Constituição. Vale dizer, em presença das matérias pelas quais devem zelar o Ministério Público e a Defensoria Pública, indeclinável é a sua presença, aí sim, essencial à função jurisdicional.

Vigente o artigo 82, retoma-se o questionamento das hipóteses de intervenção do Ministério Público. Os incisos I e II não têm ensejado maiores indagações, fato que não se verifica, porém, com relação ao de número III. A polêmica instaurou-se na exata compreensão do que seria o “interesse público, evidenciado pela natureza da lide ou qualidade da parte.”

Hoje a antiga e tormentosa discussão sobre a abrangência da locução “interesse público”, constante do artigo 82 em causa, parece-nos abrandada, em face das funções expressamente atribuídas pela Lei Maior ao Ministério Público. Qualquer que venha a ser o entendimento, há de encontrar limite na letra da Constituição, ou seja, não se pode alargá-lo para além das fronteiras constitucionalmente traçadas, sob pena de inconstitucionalidade.

Haverá interesse público em todas as causas que envolvam a defesa da ordem pública, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

No que concerne à natureza da lide, deverá intervir o *Parquet*, todas as vezes em que estiverem envolvidas a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, matérias cuja defesa lhe foi constitucionalmente confiada.

Considerando-se que os três primeiros interesses, por sua natureza, são necessariamente indisponíveis, forçoso é concluir-se que esse adjetivo refere-se exclusivamente aos interesses individuais, esses sim, passíveis de disponibilidade.

Parece-nos que, de forma sintética, pode-se afirmar competir ao Ministério Público a defesa dos interesses indisponíveis, locução abrangente a compreender todos os interesses - indisponíveis - cuja defesa lhe foi confiada pela Constituição.

Afastada, portanto, deve ser qualquer intervenção em causas que envolvam interesses individuais privados, salvo, à evidência, nas hipóteses do artigo 82, I e II, que, a bem da verdade, sempre trataram de interesses indisponíveis.

Nessa linha, a interveniência do Ministério Público nas causas em que se dis-



cutam interesses individuais só está autorizada em se tratando de interesses indisponíveis, assim definidos pelo direito comum, ou se houver repercussão na ordem pública, no regime democrático ou nos interesses sociais.

A participação do *Parquet* em causas de interesse individual exclusivamente privado não só é desnecessária, como não está autorizada.

O exame do artigo 82 não revela nenhuma incompatibilidade com o artigo 127, entendido que seja o *interesse público* nos limites apontados.

Constatado que seja, nesses termos, o interesse público, revelado pela natureza da lide ou pela qualidade da parte, impõe-se a intervenção do Ministério Público.

#### 4. As causas de interesse do Estado

No que respeita, a intervenção pela qualidade da parte (artigo 82, III, *in fine*), exacerbam-se as dúvidas. Tradicionalmente o Ministério Público é chamado a intervir, por força do artigo 82, III, do CPC, em todas as causas em que é parte ente público, partindo-se do pressuposto ser público o interesse das pessoas jurídicas assim consideradas.

Cabe indagar: há interesse público, nos termos em que o colocamos, em todas as causas em que é parte um ente público? Em outras palavras, há necessidade de intervenção do Ministério Público em todas as causas de que participem entidades públicas?

O assunto ganha especial relevo com relação aos feitos fazendários, em que sempre é parte a Fazenda Pública Federal, Estadual ou Municipal.

Nesse passo, cabe uma breve incursão no Direito Administrativo, onde encontramos bem nítidas as diversas atividades das entidades públicas (*lato sensu*).

HELY LOPES MEIRELLES, consagrado administrativista, ao classificar os atos administrativos, distingue os atos de império dos atos de gestão, alertando não se tratar da vetusta e abandonada teoria da dupla personalidade do Estado, eis que esse sempre atua com personalidade de direito público. Na verdade, em certos casos pratica atos de autoridade sobre os administrados, impondo-lhes o atendimento (atos de império); noutros, age sem supremacia sobre os destinatários (atos de gestão), como ocorre nos atos negociais com particulares, que se igualam aos do direito privado, gerando direitos subjetivos (*in Direito Administrativo Brasileiro*, 14<sup>a</sup> ed., Ed. RT, págs. 142/143).

Nesse último caso, age a administração como particular, não cabendo, em princípio, correção judiciária provocada pelo administrado, por falta de legítimo interesse de agir. A legitimidade para impugná-lo, se ilegal, será a ordinária.

Agindo o Estado como particular, nada exige ou autoriza a intervenção do Ministério Público. Há, em tais hipóteses, pela própria natureza dos direitos subjetivos envolvidos, plena disponibilidade dos mesmos.

Renove-se aqui que não se deve confundir o interesse público com o interesse do ente público.

Não basta que seja parte no feito o Estado ou o Município para tornar exigível a intervenção do Ministério Público. Indispensável é que exista o interesse público, nos moldes e limites traçados pela Constituição Federal. Mesmo que a parte seja uma entidade integrante da administração, pessoa jurídica de direito privado, ainda assim necessária será a intervenção do Ministério Público, todas as vezes em que se cuide da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais, à semelhança do que ocorre com as causas que envolvam interesses individuais indisponíveis.

##### **5. *Inteligência do artigo 82, III, do CPC, à luz do artigo 127 da Constituição Federal***

Em resumo, entendemos que o artigo 82 do CPC continua vigente, impondo-se, porém, a exata compreensão do seu inciso III, à luz da vigente Constituição Federal.

Qualquer que seja a interpretação que se dê à expressão “interesse público”, não poderá extrapolar os limites traçados na Lei Maior. Permanece a exigência de intervenção do Ministério Público em todas as causas em que haja interesse público - evidenciado pela natureza da lide ou pela qualidade da parte, parecendo-nos que o entendimento acima dado a essas “evidenciadoras” é o que se compatibiliza com as funções institucionais do Ministério Público.

Como de início assinalado, não nos propomos a esgotar o assunto, e a nossa ótica é institucional, onde reside, segundo nos parece, o ponto nevrálgico da questão: a quem compete avaliar se a causa envolve ou não interesse público, nos termos propostos?

A questão cresce em importância não só pela possibilidade de, em tese, qualquer causa, entre quaisquer partes, envolver uma das matérias cuja defesa foi constitucionalmente cometida ao Ministério Público, como também por ter a magistratura, de há muito, se investido de tal poder com exclusividade, passando a excluir ou determinar, a seu arbítrio, a intervenção do *Parquet*, de que são prova as decisões antes transcritas.

##### **6. *O poder discricionário do Ministério Público na avaliação dos interesses indisponíveis***

A questão que se propõe tem fincas na Constituição. Não há dúvidas quanto a serem os magistrados no exercício da função jurisdicional, por razões lógicas, os primeiros a terem oportunidade de vislumbrar a presença de interesses indisponíveis, a exigir a interveniência do *Parquet*.

Compete-lhes, portanto, em primeira mão, na qualidade de condutores do processo, determinar a manifestação do Ministério Público sobre o seu interesse na lide. Essa avaliação inicial, feita pelo juiz, evitará a ida desnecessária de feitos ao Ministério Público, retardando o andamento do processo e sobrecarregando as já atribuídas tarefas dos Promotores de Justiça.



Isso não significa, porém, que, necessariamente, deva o órgão do Ministério Público manifestar-se. Nesse momento, aberta que lhe seja vista dos autos, avaliará, a seu critério e de acordo com sua íntima convicção, se há ou não necessidade de sua intervenção, manifestando-se, fundamentadamente, em um ou outro sentido.

Discordamos dos que afirmam não deva o Ministério Público jamais recusar-se a atuar sempre que convocado. Nosso trabalho deve ser qualitativo e não quantitativo, mesmo porque, quantitativamente já o tivemos substancialmente aumentado com a nova Constituição. Basta, para que se dimensione o crescimento quantitativo dos feitos em que o Ministério Público deve intervir, que se considere, dentre as funções que lhe foram atribuídas no artigo 129 da Carta Magna, as causas envolvendo interesses difusos e coletivos, meio ambiente, defesa do consumidor e até das nações indígenas (artigo 232). Acresça-se, ainda, funções que venham a ser conferidas por lei estadual, de que é exemplo a Lei Complementar nº 62, do Estado do Rio de Janeiro, de 18.07.90.

Tem o Ministério Público, como decorrência natural do princípio de independência funcional, constitucionalmente assegurado e que rege suas atividades, o poder discricionário de avaliar a necessidade ou não de intervenção no processo. Na área penal, como titular da ação penal, esse poder é indiscutível, formando livremente a *opinio delicti*. Embora tal poder do Promotor de Justiça não tenha sido jamais questionado, causa espécie no cível.

Observe-se que o conceito de discricionariedade, no caso, não se confunde com o que se atribui ao administrador, fundado na conveniência e oportunidade da administração. Emprega-se o termo no significado etimológico: qualidade ou natureza de discricionário, assim entendido o que se procede ou se exerce à discricção, sem restrições, sem condições. Esclarece o AURÉLIO BUARQUE DE HOLANDA FERREIRA ter o vocábulo discricção, além do significado mais usual de qualidade ou caráter de discreto, de quem sabe guardar segredo, também o de discernimento, sensatez. Esse o conceito de discricionariedade que se aplica à hipótese: poder de exercer suas funções sem restrições ou condições, com discernimento e sensatez, naturais e indispensáveis ao exercício do ministério.

Impossível conceber-se a independência funcional sem poder discricionário. Retirar do Ministério Público a competência para avaliar se há ou não interesse indisponível em jogo, se deve ou não intervir no processo, quando *custos legis*, é limitar sua independência funcional, que só existiria, em toda sua plenitude quando atuasse como parte. A independência funcional há de ser irrestrita.

O magistrado, ao decidir a seu talante, quanto à intervenção ou não do Ministério Público, exorbita de suas funções, invadindo a indeclinável autonomia assegurada ao *Parquet* na Lei Maior.

Como antes ressaltado, não se pretende, ao que pode parecer aos menos atentos, exercer funções próprias da magistratura. Preservadas devem ser as atividades judicantes. Nossa proposta nelas nada interfere. Pleiteamos apenas que nos seja dada vista dos autos para pronunciamento e que esse, quando emitido, seja respeitado. De acordo com o artigo 246 do CPC, é nulo o processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir, cumprindo ao

Juiz anulá-lo a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado (parágrafo único).

Observe-se que tanto o artigo 82, quanto o 246, diferentemente do artigo 84 que alude à participação obrigatória, v.g., a expressamente prevista em lei, não determinam, como não poderiam fazê-lo sem ferir a Constituição, a intervenção do Ministério Público. Refere-se o primeiro a competir ao Ministério Público a intervenção nas causas que indica, o que não significa dever intervir, corroborando, assim, o ponto de vista antes esposado.

Por seu turno, o artigo 246 dá como causa de nulidade a falta de intimação para acompanhar o feito, o que igualmente não equivale a determinar que acompanhe a causa.

Entendemos que, à semelhança do que ocorre no processo-crime, manifestando-se o órgão do Ministério Público negativamente, ou seja, opinando pela desnecessidade de sua intervenção, o magistrado que discordar de tal entendimento deva encaminhar os autos ao Procurador-Geral de Justiça, a quem competirá a palavra final, ratificando o pronunciamento já emitido, caso em que o Ministério Público não funcionaria no feito, ou designando outro Promotor de Justiça para atuar.

Indispensável observar, por outro lado, que o poder discricionário autoriza o Ministério Público a ingressar nas causas nas quais entenda existir interesse indisponível, mesmo que não convocado para tanto.

Faculta a lei processual a qualquer pessoa, que tenha interesse jurídico na decisão a favor de uma das partes, intervir no processo na qualidade de assistente (artigo 50 do CPC).

Indiscutível o interesse jurídico do Ministério Público ao atuar em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Dirige-se esse interesse não a que a sentença seja favorável a essa ou àquela parte, mas a que se preserve o interesse indisponível que estiver em jogo. Negada que lhe seja a participação, deve lançar mão dos recursos processualmente previstos.

Devemos insistir que o problema não é recente, nem surgiu com a Constituição Federal de 1988. Em 20 de março de 1980, o d. Procurador de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, EVERARDO MOREIRA LIMA, emitiu parecer na Ação Rescisória nº 248 (*in* "Revista de Direito da Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro" nº 12, jul/dez de 1980), em que se questionava a posição do Ministério Público na ação, tendo sido a matéria levada pelo e. relator à apreciação da E. Seção Cível que decidiu, em face da questão de ordem suscitada, no sentido de que o Ministério Público "deverá, obrigatoriamente, atuar nas ações rescisórias."

Reiterou aquele ilustre Procurador de Justiça a posição anteriormente assumida, sintetizada na ementa do parecer emitido na Ação Rescisória nº 224/79, que merece transcrição:

"Ação rescisória. Intervenção do Ministério Público. A intervenção do Ministério Público é obrigatória em todas as causas previstas no artigo 82 do Código de Processo Civil. Todavia, no tocante à aferição



do interesse público (82, III), goza o *Parquet* de discricionariedade, não podendo ser coagido a uma subordinação que violenta sua consciência e atenta contra sua independência jurídica. Intimado e ouvido, ainda que seja para manifestar sua recusa, pelo não reconhecimento do interesse público, fica afastada a eiva de nulidade prevista no art. 84 CPC. Nas ações rescisórias, o interesse público emerge do prestígio constitucional da coisa julgada.”

A questão ecoou no STF, que apoiou esse entendimento, tendo o Ministro DJACI FALCÃO, relator do Agravo nº 98.941-2-SP, negado seguimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão que anulava o processo a partir do saneador, por falta de intervenção do Ministério Público, com base no artigo 82, III, do CPC, reconhecido o poder discricionário do *Parquet* para aferir o interesse público na causa (*in* Diário da Justiça, 04.10.84, pág. 16.288).

O desrespeito à independência do Ministério Público, todavia, persiste. É tempo, porém, de cessar. A preservação desse princípio exige o reconhecimento pleno do poder discricionário de avaliação dos interesses indisponíveis pelos membros do Ministério Público, como única forma de exercer condignamente seu papel de instituição essencial à função jurisdicional do Estado.

---

\* Heloisa Helena Barboza é Procuradora de Justiça no Estado do Rio de Janeiro.

---